IL DIRITTO DI ESTRADIZIONE

IL DIRITTO DI ESTRADIZIONE

MEMORIA PREMIATA

DALLA

R. ACCADEMIA DI SCIENZE, LETTERE ED ARTI

DI MODENA

NEL CONCORSO POLITICO-MORALE DELL'ANNO 1885

PER L'AVVOCATO

COSTANTINO CASTORI

PROFESSORE PAREGGIATO DI DIRITTO E PROCEDURA PENALE

NELLA R. UNIVERSITÀ DI PADOVA

TORINO

UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE

33 — VIA CARLO ALBERTO — 33

ROMA Piazza San Silvestro, 75, piano 1°.

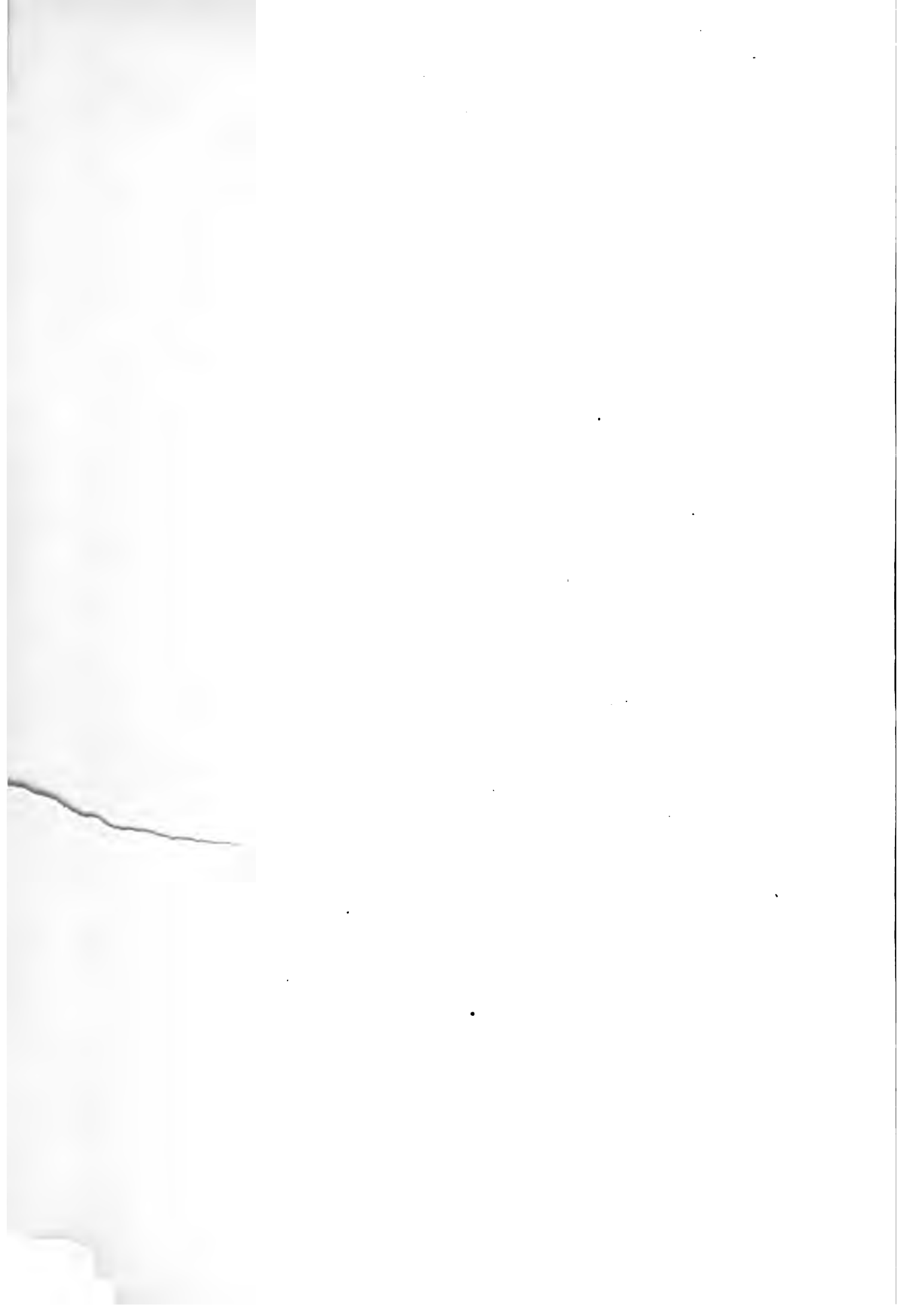
NAPOLI Strada S. Anna dei Lombardi, 36, p. 1°.

Succursali: **CATANIA**, Largo Gandolfo, 3 — **FIRENZE**, Via Ghibellina, 96.

PALERMO, Via Macqueda, 187.

1886.

Il tema del Concorso è il seguente:

Esposte ed esaminate le varie dottrine in argomento alla estradizione dei delinquenti, si stabilisca quale sia la più confacente all' attuale stadio di progresso scientifico e coi vigenti rapporti internazionali.

DICHIARAZIONE DELL'AUTORE

Gioverà prima di tentare lo svolgimento del tema, degnamente proposto agli studiosi del diritto internazionale, il dire a quali intendimenti si inspiri l'estensore della presente memoria e l'esporre quale via egli siasi prefisso di seguire.

Così, comparando lo scopo al risultato, riuscirà più facile e più esatto il giudizio.

Intorno all'estradizione molto si scrisse. E poichè non è solo nell'epoca contemporanea che i governi compresero che il delinquente non deve, col rifugiarsi in paese straniero, aver mezzo di assicurare la propria impunità, ne consegue che i giuristi — ai quali non isfugge alcun grave problema interessante la retta amministrazione della giustizia — trattarono numerosi, anche in tempi relativamente remoti, della estradizione.

Senonchè le loro opere, spesso voluminose, sono per lo più destinate ad uno scopo direttamente pratico, si risolvono nel commentario delle leggi vigenti e nella esposizione delle riforme desiderate.

Veggonsi trattate con casuistica minuziosa le molteplici questioni a cui dà origine il modo, poco felice, nel quale si esprimono le convenzioni internazionali.

Manca invece la parte dottrinale, o, se pure esiste, trovasi così avvolta nel diritto positivo da riescirne difficile la chiara percezione.

Per ciò sarebbe utilissimo uno scritto nel quale vagliate con critica severa le varie teorie escogitate intorno alla estradizione, se ne esponessero i principî meglio rispondenti agli ultimi progressi della scienza ed alle cresciute e più intime relazioni internazionali

Il tema bandito sembra dunque destinato a colmare una lacuna di non poca gravità, esistente più specialmente nella nostra letteratura giuridica, ed è sotto questo aspetto che io ne imprendo la trattazione.

A renderla più completa che mi sia possibile, penso di dividere la materia in cinque capitoli.

Nel primo, dirò come dalla necessità di punire il colpevole e dalla impossibilità di impadronirsi della sua persona coll'inseguirlo colla forza nel territorio straniero sorgesse la estradizione. Darò la definizione dell'istituto e ne esporrò brevemente la storia, riassumendola nelle sue fasi principali presso gli Ebrei, i Greci, i Romani, durante il medio evo, e l'evo moderno.

Nè sembri strano che io risalga ad epoche così lontane, poichè se è vero che molti illustri trattatisti sostengono con gravi ragioni, che la estradizione fosse ignota ai popoli dell'antichità, non si può però disconoscere che la storia di tutti i tempi e di tutte le nazioni registra molti fatti che hanno, sia pure soltanto in apparenza, troppa analogia col nostro tema per potersi completamente ommettere.

Altra cosa è dire che un istituto è sorto solo nei tempi moderni ed altra cosa il negargli ogni precedente storico.

Ora, mentre io credo che la estradizione, come noi la definiamo, sia recente, ritengo difficile il sostenere che idee incerte e confuse intorno ad essa non si sieno avute fino da tempo remoto (1).

---

(1) Di questa opinione mostrasi il Bernard nel suo *Traité de l'extradition*, p. 27.

Ritengono la estradizione completamente moderna Villefort, *De l'extradition* p. 5 ed il Billot, *Traité de l'extradition*, p. 37.

Sono fatti che nessuna legge sembra informare, ed a cui altri fatti apertamente contraddicono, ma che pure mostrano come anche in civiltà antiche fu volontà del legislatore, desiderio dei giudici che la fuga non assicurasse l'impunità.

Del resto, non vi ha esempio d'istituto giuridico improvvisamente creato; nel mondo morale tutto accade per lenta evoluzione. A Minerva che sorge armata dal capo di Giove, la scienza contrappone l'immagine di una catena che incessantemente si svolge, ed ai cui ultimi annelli noi non sappiamo risalire.

Esposte così le generalità, nel secondo capitolo mi occuperò di stabilire il fondamento razionale della estradizione, che io scorgo nel diritto dello Stato di preoccuparsi dei reati che accadono fuori del suo territorio.

E poichè ad evitare la impunità del colpevole si possono tenere due vie: o punirlo direttamente, o consegnarlo perchè venga punito, mostrerò come non sempre la prima si possa seguire, ma sia preferibile nella maggior parte dei casi, la seconda.

Così il tema della estradizione viene a collegarsi strettamente colla punibilità dei reati commessi all'estero. Si estrada perchè torna più conto che punire, ma se non si estradasse si dovrebbe punire, poichè ciò che non deve avverarsi, si è che il colpevole sfugga ad ogni sanzione.

Nel terzo capitolo, considererò le persone che possono estradarsi. Però, siccome in ordine a questo argomento una sola questione grave viene sollevata, di questa specialmente mi occuperò, non intendendo seguire il sistema che pure vedo da taluno addottarsi, di ripetere per essere completo, nozioni generalmente note.

Mi occuperò cioè, di vedere se la estradizione debba limitarsi agli stranieri, e sosterrò la risposta affermativa.

A questa regola mi pare possibile una sola eccezione: che si tratti di reato atroce, e che lo Stato non punisca il nazionale delinquente all'estero.

Così, dopo avere parlato delle persone, nel quarto capitolo tratterò dei reati, e stabilirò come la estradizione non si estenda

a quei delitti che non abbiano un carattere di intrinseca ed universale gravità, e specialmente, come non possa applicarsi ai reati politici.

Massima che, disconosciuta un tempo, forma una preziosa conquista del moderno incivilimento. Principio che è ufficio del giurista di studiare, dogma che ai reggitori dello Stato non è più lecito di disconoscere.

Ciò dimostrato, dovrò svolgere due questioni, le quali difficilmente vengono con serenità discusse, poichè ad offuscare la pura luce della scienza, concorre la passione accesa da gravi fatti, che con frequenza turbarono in questi anni la quiete dei governanti.

Parlerò pertanto della connessione del reato politico col reato comune e della necessità di speciali disposizioni in tema di regicidio.

Finalmente, nell'ultimo capitolo, mi occuperò della procedura. Tema troppo grave perchè io possa ommetterne la trattazione, ma di cui in omaggio al fine propostomi non svolgerò che i sommi principî.

Tra i tre sistemi ora vigenti, l'uno che affida ogni disposizione al potere esecutivo, l'altro che mostra fiducia solo nel potere giudiziario; il terzo che richiede l'intervento dei due poteri, mostrerò come sia preferibile quest'ultimo, che armonicamente fonde i due primi facendoli cooperare ad un unico intento, conservando di ciascuno i vantaggi, ed evitandone gli inconvenienti.

In questo capitolo dirò pure dei documenti che devono accompagnare la domanda per renderla procedibile, e cercherò la soluzione da addottarsi nel concorso di parecchie richieste.

Finalmente, a modo di conclusione riassumerò i risultati raggiunti.

Sarà mia cura di sfuggire quanto al tema strettamente non si attenga, desiderando soltanto di tracciare le grandi linee dell'istituto, conscio che la erudizione troppo frequente e

le numerose digressioni distruggono l' armonia delle proporzioni (1).

---

(1) Queste ragioni mi indussero a non parlare di alcuni argomenti che pure veggonsi svolti in altri lavori sulla estradizione. Così non mi occupo che fuggevolmente del diritto di asilo, e nulla dico intorno alle convenzioni intese ad assicurare la ricerca delle prove dei reati, e specialmente l' audizione di testimoni in paese straniero.

CAPO PRIMO

1. Non sempre è concesso alla giustizia umana di impadronirsi del reo per giudicarlo e punirlo. Talora prima della scoperta del reato, spesso quando le autorità, dopo avere constatato la violazione della legge, ne ricercano l'autore, più spesso quando non si tratta che di mandare ad esecuzione la sentenza proferita, il colpevole, nella speranza dell'impunità, si reca in territorio straniero.

Già Cicerone (1) diceva: *Cum homines vincla neces ignominiasque vitant quae sunt legibus constitutae, confugiunt quasi ad aram in exilium.*

Avrà la nazione offesa il diritto di inseguirlo oltre i confini, di impadronirsi della sua persona, di tradurlo nel paese da cui è fuggito per infliggergli la condanna meritata?

No certamente.

Nella maggior parte dei casi ostacoli materiali non lo consentirebbero: l'ignoranza dei luoghi, la difficoltà di conoscere dove il colpevole siasi rifugiato, il fatto che solo negli stati limitrofi si può prontamente e facilmente penetrare, renderebbero, quasi sempre, l'inseguimento impossibile od infruttuoso.

Ma, dato anche che potesse aver luogo con speranza di utile risultato, nessuna nazione, curante della propria dignità, permetterebbe che una forza armata straniera penetrasse nel suo territorio.

---

(1) Orat. pro Caecina.

Ogni Stato è retto da leggi proprie, obbedisce ad un governo proprio, ha proprî funzionarî, onde, non può senza abdicare alla propria indipendenza, tollerare entro ai suoi confini l'operato di autorità straniere.

La cosa è tanto evidente che non occorre osservare inoltre che quella forza, la quale oggi si introduce nello Stato per inseguirvi un delinquente, potrebbe domani costituire una grave minaccia per la libertà nazionale.

2. E qui, prima di procedere oltre, credo opportuno di segnare con esattezza i confini del principio ora accennato.

Ogni massima ha le sue eccezioni, ogni regola cessa là dove le ragioni di applicarla più non sussistono. Sarebbe erroneo il ritenere che per ciò che un governo non ha autorità negli Stati stranieri, questi potessero liberamente offrire rifugio ai peggiori delinquenti, assicurandoli dell'impunità.

Se uno Stato sistematicamente ospitasse dei malfattori, o fosse troppo debole per prendere in loro confronto quei saggi provvedimenti che il comune interesse consiglia, e di cui più tardi ci occuperemo, il principio giuridico svanirebbe di fronte ad un alto interesse sociale.

Come lo Stato di cui si minaccia la sicurezza, di cui si offende la dignità, ha diritto di ricorrere alle armi per la propria tutela, così la nazione che nell'ospitalità offerta all'estero a grandi malfattori scorge una pericolosa insidia, potrebbe legittimamente valersi della forza, passare i confini ed impadronirsi dei colpevoli. Il che costituirebbe un atto di difesa imposto da speciali circostanze che lo stesso Pineiro Ferreira (1) avversario di ogni estradizione, riconosce legittimo quando nella condotta della nazione straniera si ravvisa una permanente ostilità.

3. E la nostra non è una ipotesi impossibile ad avverarsi. Se, nell'Europa e presso le nazioni più incivilite difficilmente sarà necessario di invocare questo estremo rimedio, in America,

---

(1) *Droit des gens* par Wattel. Edit. Pradier. Fodéré lib. II, tomo II, p. 73.

dove i territorî sono vastissimi, le forze poche e disperse, si è presentato parecchie volte il caso che un governo, stanco della condotta di una nazione limitrofa che, per debolezza o per qualche segreto scopo, non poteva o non voleva cessare dal servire di rifugio a grandi colpevoli, si decidesse a porvi un termine ed a farsi giustizia da sè.

Tolgo tra molti fatti alcuni esempî.

Nel 1818, la Spagna non avendo saputo reprimere, come prescriveva il trattato del 1795, l'ostilità dei Seminoli, tribù indiana della Florida, il governo degli Stati Uniti fece varcare alle sue truppe la frontiera per punirli.

Weaton ricorda che nel 1860, un distaccamento di truppe degli Stati Uniti ebbe dal Ministro della Guerra in Washington, l'ordine di inseguire i briganti messicani comandati da Cortona oltre i confini dello Stato. Ordine che venne rigorosamente eseguito. Questo fatto diede origine ad uno scambio di note tra le due potenze, che però non ebbe alcun seguito.

Similmente nel 1877, il governo degli Stati Uniti notificò al Messico che se questo non faceva cessare il malandrinaggio scorazzante sulla frontiera, avrebbe agito colla forza, ed impartì ordini in questo senso al generale Orde.

4. Altrettanto questi fatti sono legittimi, altrettanto meritano di essere stigmatizzati quei governi, i quali non potendo ottenere la consegna di una persona che stimano meritevole di condanna, entrano nel territorio straniero, e colla forza la catturano.

Sono soprusi che solo dagli Stati più potenti si commettono in confronto dei più deboli.

Luigi XIV fece rapire in Svizzera un certo Roux de Marilly accusato di complotto contro il Re, ed in Olanda, quasi alle porte del palazzo del principe d'Orange un avvelenatore (1). Il barone di Trenck amante della principessa Amalia, sorella

---

(1) Bernard, *Traité de l'extradition*, vol. 1, p. 265.

del re Federico, fu imprigionato a Glatz, donde riuscì a fuggire a Vienna. Federico lo accusò di aver venduto all' Austria dei piani di fortezza ed essendosi Trenck imprudentemente recato a Danzica, fu fatto rapire dagli usseri prussiani ed imprigionato durante dieci anni.

In simili eccezionalissime circostanze i principi bene spesso per un tacito accordo non protestavano contro l' aperta violazione del diritto delle genti.

Pure notissimo fra questi attentati al diritto delle genti, si è la cattura del duca d' Enghien, che nel 1804, per ragioni politiche, e dietro ordine del Primo Console, nonostante la opposizione di Cambacerès, veniva eseguita da soldati francesi sul territorio badese.

5. È accaduto che nazioni limitrofe, prevedendo il caso che un delinquente inseguito dagli agenti dell' una, si rifugiasse nel territorio dell' altra, espressamente pattuissero che l' inseguimento potesse continuare oltre i confini.

Questa convenzione non ha in sè nulla di biasimevole. Deve però circondarsi di tali cautele da far preferire che per casi eccezionali non si accordi una facoltà che potrebbe riescire pericolosa. Di queste cautele le principali sono, che il reo debba consegnarsi alle autorità del paese in cui viene arrestato, salvo ogni pratica ulteriore, e che nell' inseguimento debba sottentrare la pubblica forza nazionale, tosto che essendo incontrata la cosa sia possibile.

Esempî di disposizioni di tale genere contengono il concordato eretto nel 1566 tra il regno delle Due Sicilie e lo Stato Pontificio (1), modificato colla prammatica del 16 luglio 1585, che limitò il circuito dell' inseguimento a dieci miglia; le di cui disposizioni vennero ripetute nella convenzione del 1816; nonchè il trattato tra Rodolfo II, imperatore di Germania e

---

(1) Collez. delle prammatiche del regno di Napoli. Pramm. II, tit. 1. XXVI *de exulibus*.

Michele III, voivoda di Valachia, firmato in Virgovista, nel 9 giugno 1598.

Con ordinanza promulgata nel 1570, (art. 73) Filippo II si arrogò il diritto di inseguire il delinquente anche in territorio straniero in caso di delitto flagrante, salvo di presentarlo all'ufficiale del luogo e di dirgli la forma e la causa della cattura.

Nè mancano esempî recenti di simili statuizioni, sebbene poco numerosi e limitati a determinate infrazioni della legge e sottoposti a numerose cautele. Così la Francia e la Baviera permisero reciprocamente l'inseguimento nel loro territorio per la repressione dei delitti fluviali forestali, di pesca e caccia. Ugualmente avevano pattuito nel trattato del 30 giugno 1864 la Francia e la Svizzera.

6. Se in massima non è lecito impadronirsi del colpevole rifugiatosi presso un popolo straniero, tutte le nazioni incivilite si accordano nel ritenere che vi sono dei casi in cui il delinquente non deve sfuggire alla pena. E a tal fine riconoscono nel Governo il diritto di arrestarlo e di consegnarlo allo Stato che lo reclama. Diritto che con parola che esattamente lo designa, suole chiamarsi di estradizione. Il che diciamo poichè riteniamo che provenga da extra traderè o extradere (1) mentre non ci sembra accettabile l'opinione del Nicolini (2) il quale ritiene che significa una *ditio* ossia una *potestas extra territorium*, non potendosi concepire come la sovranità si estenda oltre i confini dello Stato.

La estradizione pertanto si può definire " l'atto con cui un governo consegna un individuo prevenuto o condannato per un

---

(1) Morin, *Droit criminel, v. extradition.* — *Journal du Palais* Rep. gen. t. VII, p. 139. — Merlin *v. extradition.* — Pessina, *Elementi di diritto penale,* t. 1. N. 2, 12 citato da Arlia, *I trattati di estradizione,* p. 6.

(2) *Proc. pen.* Parte I.ª, § 614.

reato commesso fuori del suo territorio, alla potenza che ha il diritto di giudicarlo e punirlo „ (1).

Definizione che è in sostanza accolta da quanti trattarono il nostro tema.

Fra le non poche formule proposte ad esprimere un identico concetto, ho preferito quella che Haus addotta nel suo ottimo trattato di diritto penale. Mi sembra la più comprensiva e la più esatta.

La preferisco a quella del Tolomei forse più seducente per la sua brevità.

Il Tolomei dice (2) che estradizione vale " consegna di un delinquente o almeno imputato, fatta da uno Stato ad un altro Stato. „ Così descrive l'atto, ma non ne accenna lo scopo, scopo che è essenziale a completare la definizione.

7. E qui è a notarsi che la estradizione può avvenire in due diversi modi.

Aver luogo in forza di domanda dello Stato che ha diritto di giudicare il colpevole dietro alla quale l'arresto si compie e la consegna si eseguisce.

Come, per lo contrario, può accadere che uno Stato venuto a conoscenza che un deliquente vi si è rifugiato, se ne impadronisca ed offra di rilasciarlo alla nazione presso la quale si è reso colpevole, offerta che viene accettata.

Nell' uno e nell' altro caso l'indole della estradizione rimane la stessa, e le regole applicabili non mutano.

8. Detto pertanto come la estradizione sia accolta in pratica, noi dovremmo esaminare se sia fondata in ragione, ma prima di farlo, gioverà tracciarne lo svolgimento storico, non potendosi bene apprezzare il presente di una istituzione quando non se ne conosca il passato.

---

(1) Così Haus, *Dirit pen. belga*, § 893. Foelix, *Dirit. intern. priv.* 1856, vol. II, pag. 322.
Similmente Casanova, *D. int.* Lez. XXXVIII, Mangin, *Action publique*, N. 36.
(2) Diritto penale, n. 817.

In questa indagine noi ci preoccuperemo piuttosto di cogliere i principî dominanti presso le principali nazioni che si sono succedute dalle epoche più remote, anzichè di esporre un gran numero di fatti.

Solo le ricerche storiche intese nella prima maniera ci sembrano utili, come quelle che valgono a manifestare chiaramente la evoluzione delle idee.

Del diritto orientale poche cose possiamo dire, poichè le fonti non ci somministrano nè leggi nè fatti aventi relazione col nostro istituto. Solo dalle massime allora vigenti nel diritto penale e nel diritto pubblico esterno qualche cosa ci è dato dedurre.

Nel diritto indiano, che appare come il primo diritto formulato, gli stranieri venivano chiamati barbari, in sanscrito *mletcas*, dal che si può arguire che lo stato di guerra era il rapporto secondo cui vivevano ed agivano con quelli.

Come osserva Pepere (1) tale fu la comune condizione dei popoli dell'antichità, costretti ad impadronirsi colla forza delle armi del suolo in cui fondavano la loro dominazione.

Onde gli indiani che avevano conquistato il loro territorio, assogettandone gli antichi abitatori e si mostravano desiderosi di estenderne i confini, non potevano che vivere in guerra colle nazioni limitrofe.

In tali condizioni non è possibile parlare di consegne di delinquenti fuggitivi, sebbene il principio della espiazione prevalente nel diritto penale, dovesse far desiderare che il colpevole non potesse sfuggire il castigo.

Nel diritto persiano, Zoroastro ravvisa nelle pene il mezzo di estirpare il delitto ed il peccato, ma la necessità di dominare le popolazioni assoggettate e le frequenti guerre di conquista, distruggendo la possibilità di amichevoli accordi duraturi coi popoli vicini, non permettono che con questi si stringano trattati per la reciproca punizione dei colpevoli.

---

(1) Diritto dell'Oriente, p. 177.

Nel diritto cinese la pena acquista un carattere utilitario, serve a mantenere il popolo nel dovere ed a insegnargli il rispetto della virtù, ma la vastità dell' impero costituente un mondo a sè, non avente relazione con altri Stati, rende inutile di occuparsi dei colpevoli che fuggono, quasi fossero passati ad un altra esistenza.

Nell' antico Egitto prevale pure la espiazione della colpa, la quale se non raggiunta in questa vita deve a mezzo della metempsicosi, compiersi dopo la morte.

Ma neppure in questa nazione troviamo misure intese alla cattura dei fuggitivi in territorio straniero. Solo, da un monumento rinvenuto a Karnac, sappiamo che Ramsete II° ed il principe di Cheta si impegnarono reciprocamente a consegnarsi le persone che fossero fuggite dagli Stati loro, senza però che si potessero punire.

Evidentemente a concludere il trattato spinse i contraenti il desiderio di riavere quei sudditi che diversamente avrebbero perduti.

Nel diritto Ebraico, l' offesa all' uomo è offesa recata alla divinità; la pena si irroga per il fine della espiazione. Le legge non fa distinzione tra il cittadino e lo straniero; entrambi ugualmente punisce ed ugualmente protegge. E ciò perchè uno il Dio per tutti gli uomini, unica pure deve essere la giustizia. *Acquum judicium sit inter vos sive peregrinus sive civis peccaverit, quia ego sum dominus deus vester.* (1)

A conseguire la punizione si consegnano i sudditi e si richiedono ai popoli limitrofi pronti a consegnarli se domandati. Allo svolgimento di questi principî non osta il diritto di asilo, il quale non esiste nel senso che andrà ad assumere in altre epoche.

Infatti se i libri sacri (2) parlano di sei città d' asilo aperte

---

(1) Levit XXIV, 22
(2) Deuteronomio, cap. V, v. 19 — Esodo, cap. 21.

agli israeliti ed ai stranieri, tre al di là del Giordano e tre nel paese di Canaan (1), è a notarsi che queste città non servono di rifugio ai veri delinquenti, ma solo agli omicidî involontari, i quali per la legislazione Mosaica esigente la pravità d'intenzione, non sono tali.

Gli assassini possono ovunque catturarsi; agli omicidî involontarî le città d'asilo si aprono non per evitare loro le pene che non hanno meritate, ma per salvarli dal furore dei parenti dell'ucciso, e per impedire che, col passare in altri Stati, abbiano ad abiurare la vera religione.

„ Questa sarà la legge (2), era detto, se alcuno ha ferito il suo prossimo senza volerlo, e non si prova che ieri o ieri l'altro avesse odio alcuno contro di lui, ma che era andato semplicemente nel bosco a tagliare legna, e nel tagliarla, gli era fuggito di mano la scure, ed il ferro uscito dal manico aveva percosso ed ucciso il suo amico, quegli si rifuggirà in una delle sopradette città e sarà salvo, affinchè per disgrazia un parente di quello, il sangue di cui è stato sparso, non gli tenga dietro e non gli metta le mani adosso. „

„ Ma se uno portando odio al suo prossimo tenderà insidie alla vita di lui, ed andandogli contro, lo ferirà, onde quegli si muoia, ed egli siasi rifugiato in una delle sopradette città, i seniori della patria di lui manderanno a pigliarlo nel luogo dove si è rifugiato e lo daranno nelle mani del parente di colui del quale fu sparso il sangue, ed egli sarà messo a morte. „

Così vediamo una tribù d'Israello reclamare dalla tribù di Beniamino alcuni uomini di Gabaa, i quali dopo avere violata la moglie del levita d'Efraim vi si erano rifugiati. *Tradite homines de Gabaa qui hoc flagitium perpetraverunt ut moriantur* (3).

---

(1) Num, cap. XXXV, v. 15.

(2) Deuteronomio, cap. XIX, v. 4, 5, 6, 11, 12. — Pepere, *Diritto Orientale*, p. 383.

(3) Giudici, cap. XX, v. 11, 12, 13.

Essendosi la tribù di Beniamino rifiutata, sia di punire che di consegnare i colpevoli, essa vennne sterminata.

Nè alla punizione dei colpevoli contraddice il noto versetto: " *Non trades domino suo servum qui ad te confugerit.* "

Bene poteva una legislazione mostrarsi severa verso i violatori delle vergini e gli assassini, esigendone la punizione, e nello stesso tempo, per riguardo di umanità, non volere che il servo fuggitivo si ritorni nelle mani del padrone, ai cui mali trattamenti probabilmente era la fuga da attribuirsi.

Forse che le stesse nazioni moderne, le quali unanimi riconoscono la giustizia della estradizione, non ne eccettuano le colpe più leggere ed i reati politici?

Perchè vi fosse contraddizione occorrerebbe eguaglianza di condizioni.

Troppo grande differenza intercede tra un servo che fugge il padrone ed un assassino che ricerca la impunità, perchè una stessa regola debba per entrambi applicarsi.

Dissi già, come non sempre la consegna del reo viene chiesta da una tribù all' altra. La comunanza delle idee, della religione, dei costumi e delle istituzioni, gli stretti vincoli che legando tra loro tutti i figli d' Israello li doveva condurre a prestarsi vicendevole aiuto in ogni occasione della vita, torrebbero al fatto gran parte della sua importanza. La quale invece appare gravissima quando si consideri che gli Israeliti consegnarono Sansone ai Filistei (1) e che Simone Maccabeo, nell'anno 144 avanti Cristo, ottenne dai Romani il diritto di richiedere tutti gli Israeliti rifugiatisi nelle provincie soggette a Roma.

9. Parlando della Grecia giova, innanzi tutto, notare come, secondo le teorie di Platone e di Aristotile, soltanto le schiatte elleniche si ritenessero godere di tutti i diritti inerenti alla natura umana, mentre cogli stranieri si voleva che durasse eterna guerra.

---

(1) Giudici, 4, 15.

Cum alienigenis, cum barbaris aeternum omnibus Graecis bellum est.

Il fiorire di tali massime rese impossibile il convenire la consegna dei deliquenti con popoli d'altra razza.

La consegna fatta dai Chioti di Pattia, governatore di Sardi, il quale essendosi ribellato a Ciro si era rifugiato a Chio, nel tempio di Atene, donde venne violentemente strappato, non contraddice a quanto affermiamo, poichè chiaramente si palesa non per un atto liberamente consentito, ma imposto dalla forza.

All' incontro tra i diversi Stati nei quali si divideva la Grecia intercedevano numerosi trattati.

Il Barbeyrac nella sua celebre raccolta ne cita un numero ragguardevole.

La estradizione avrebbe dovuto pertanto assumere un largo svolgimento, favorita dalle anfizioni, che a determinate epoche riunivano parecchi popoli, ed in cui secondo la autorità del Niebuhr, si discutevano non solo argomenti religiosi, ma pure politici e giuridici, se a renderla quasi inutile non avesse concorso la gravità in cui era tenuto l' esilio, e la facoltà accordata all' accusato di evitare il giudizio coll'esiliarsi volontariamente; come pure le faceva ostacolo il diritto di asilo esteso non solo ai deliquenti, ma pure agli schiavi, ed il culto della ospitalità.

Per gli esuli e gli omicidî involontari quattro templi si aprivano in Atene.

Per gli schiavi era stabilito che se gli uomini toccavano il tempio di Teseo, avevano diritto ad una inchiesta giudiziaria, e le donne se riescivano ad entrare nel tempio di Diana, rimanevano a servire la dea qualora giungessero a provare che il padrone aveva voluto violarle o maltrattarle.

Diversamente venivano consegnate, purchè il padrone giurasse di dimenticare la loro colpa.

L' ospitalità fiorente in ogni luogo fuorchè in Sparta, che degli stranieri temeva la influenza corrompitrice, era sopra tutto largamente praticata in Atene.

Negli Eraclidi di Euripide, leggiamo che la città di Minerva era aperta agli infelici ed ai perseguitati di tutta la terra.

I Tebani fuggiti da Cadmea caduta in potere di Sparta ripararono in Atene. Indarno Sparta chiese che venissero cacciati come nemici degli alleati, che anzi gli Ateniesi furono ad essi larghi di aiuto. (1)

Per tutte queste ragioni, sebbene le condizioni sembrassero favorevoli, tuttavia non troviamo neppure tra i popoli della Grecia un ordinato sistema intorno alla reciproca consegna dei delinquenti.

Però la storia ricorda alcuni fatti troppo importanti per poter essere passati sotto silenzio.

Vediamo Atene minacciare di sciogliere un' alleanza con Sparta se non le venivano consegnati alcuni cittadini che avevano portato le armi contro di essa, Sparta dichiarare la guerra a Messene perchè questa ricusò la consegna di un malfattore (2), e perchè, come narra Strabone, non volle punire i violatori di alcune vergini che si erano recate ad una festa (3).

Alberico Gentili (4) ricorda che Pausania, al libro VI, racconta che gli Elei fecero guerra agli Spartani perchè non vollero punire gente che li avevano offesi.

Gli Achei fecero dire agli Spartani che se non avessero consegnato coloro che avevano attaccato Las ravviserebbero nel rifiuto una infrazione dell' alleanza (5).

I Beozi (6) esigettero dalla città di Ippoto gli uccisori di Foco.

Gli Ateniesi fecero gridare per le vie che colui che dopo

---

(1) Plutarco, *Vita di Pelopida.*
(2) Pausania, Lib. II, cap. IV.
(3) Geografia, Lib. VIII, p. 556.
(4) Alberico Gentile, cap. XII, p. 163.
(5) Tito Livio, Lib. XXXVIII, cap. XXI, n. 2.
(6) Plutarco, *Narrat. amat.* Lib. II, p. 774, 775.

aver offeso Filippo di Macedonia, si recasse presso di loro verrebbe consegnato (1).

10. In Roma, somma in ogni istituto giuridico, eravi un vero diritto di estradizione.

Questo assumeva due forme differenti: l' una impropria, propria l' altra.

Chiamo impropria quella estradizione che aveva luogo tra l' una e l' altra provincia dell' Impero romano, e che mostrasi meritevole di speciale considerazione per la vastità dello Stato.

Il luogo del commesso reato era il foro competente per il giudizio.

Quando il colpevole veniva arrestato, il giudice della provincia cui spettava la cognizione della causa, scriveva (*epistola pubblica*) al giudice del luogo dell' arresto, il quale trasmetteva il reo *ad judicem provinciae in qua peccavit suppliciis legittimis subiicendum* (2).

Eravi poi propria estradizione quando la consegna si chiedeva ad un popolo straniero, od a questo si accordava.

La estradizione disciplinata da norme severe era rimessa ai feciali.

Se un romano era stato leso da un pellegrino alleato, egli sottoponeva direttamente la querela al collegio dei feciali, che, ravvisandola fondata, incaricava una deputazione di recarsi a chiedere il colpevole e di ricondurlo a Roma, dove veniva giudicato dai *recuperatores*, che formavano una giurisdizione internazionale, stabilita dai trattati per conoscere delle contestazioni cogli stranieri.

Se l' offesa proveniva da un cittadino romano, un collegio esistente presso tutte le nazioni italiche, esaminava la cosa, poi si recava a Roma a richiedere il cittadino. Comparivano gli *oratores* avanti il Senato per esporvi le loro ragioni. In seguito,

---

(1) Deodoro Siculo, Lib. XVI, cap. X, n. 3.

(2) Nov. 134, cap. V.

i feciali giudicavano se il trattato era stato violato, ed in caso affermativo, ordinavano la estradizione (*deditio per feciales*).

Ricordiamo alcuni esempî.

Così i Cereziani si dichiararono pronti tanto a consegnare quanto a punire coloro che avevano seguito i Tarquiniani al saccheggio (1).

I Galli avendo chiesto che si consegnasse Fabio che mandato quale paciere aveva preso le armi contro di loro (2), i feciali consigliarono di accogliere la domanda, ma il popolo a cui spettava di decidere, assolse Fabio e lo nominò tribuno militare; onde se ne seguì la guerra coi Galli ed il saccheggio di Roma.

I Romani consegnarono coloro che avevano insultato gli ambasciatori di Cartagine (3) e di Appolonia (4).

I Romani chiesero Annibale ad Antioco (5) Demetrio Faro a Filippo di Macedonia (6), Giugurta a Bocco (7) ed intimarono ai Cartaginesi di consegnare un Amilcare che spingeva i Galli a muovere loro guerra (8).

Quintiliano diceva (9): „ *Proximos existimo esse eos transfugis a quibus transfugae recipiantur.*

Nè come vedemmo, i Romani facevano distinzione fra i loro cittadini e gli stranieri.

A questo proposito noi vediamo Catone esprimere in senato il parere che Giulio Cesare si dovesse consegnare ai Germani per aver loro fatto la guerra ingiustamente (10).

---

(1) Tito Livio, l. VII, cap. XX, n. 6, 7.
(2) Plutarco, *Vita di Camillo*, p. 136, 137.
(3) Tito Livio, l. XXXVIII, cap. XII.
(4) Valerio Massimo, l. VI, cap. VI, n. 5.
(5) Tito Livio, l. XXXVII, cap. XLV.
(6) Tito Livio, l. XVII, cap. XXXVIII.
(7) Sallustio, *Bell. Jug.* cap. CIX, p. 504.
(8) Tito Livio, l. XXXI, cap. XI.
(9) Decl. CCLV.
(10) Svetonio in Giulio Cesare, cap. XXIV.

E tanto è vero che i Romani avrebbero creduto ingiusto di eccettuare i proprî cittadini, che noi vediamo i giureconsulti occuparsi di una questione che mostra come la estradizione dovesse essere penetrata nelle consuetudini dello Stato.

Noi li vediamo indagare se il cittadino consegnato perda la cittadinanza romana. Nel mentre Cicerone sostiene la opinione negativa, altri, meno di lui abili nell'arte della parola, ma più profondi nella scienza del diritto, stanno per l'affermativa.

Tra questi sono Scevola (1) e Modestino (2), il quale ultimo sostiene che per ridivenire cittadino, occorre una vera riabilitazione.

Per Mancino, la cui consegna fu offerta ai Numantini, e da questi rifiutata, si fece a tale scopo una legge.

Abbiamo ricordato cotesta questione a semplice titolo storico, poichè non crediamo di dovercene occupare in seguito.

Il fatto che gli scrittori, in teoria, i governi, in pratica, si rifiutano ad estendere il diritto di estradizione ai connazionali, e la circostanza che i codici di tutte le nazioni incivilite espressamente e tassativamente stabiliscono i casi nei quali si perde e si acquista la cittadinanza, tra i quali non è fatto parola della estradizione, tolgono nel diritto moderno ogni importanza al dubbio che affaticava i giureconsulti romani.

Non è però a credere che i Romani ignorassero il diritto di asilo. Questo, come presso tutti i popoli dell'antichità, era fiorente. Tacito, con la consueta efficacia, ne lamenta i grandi danni. Bastava toccare il piede delle statue imperiali per essere al sicuro da ogni persecuzione.

Dice l'Editto: " *Si qui vel extrema imaginarum nostrarum vestigia forte contingerint hi omnibus nimis adversae fortunae liberati ac securi gaudeant.* "

Offrivano poi sicuro asilo i templi di Roma pagana, e più

(1) Digesto lib. L. tit. VII, L. 7.
(2) Digesto lib. XL, tit. XV, L. 14.

tardi, le chiese cristiane a cominciare da Costantino. Il diritto di asilo ebbe il suo massimo svolgimento sotto Leone, sino a che Giustiniano credette di eccettuare i rei di omicidio, di adulterio e di ratto di vergini (1).

Relativamente agli schiavi vigevano in Roma leggi simili a quelle che abbiamo veduto sussistere in Grecia. Giustiniano poi statuì che se lo schiavo dovette fuggire per mancanza di nutrimento o di vestito sarebbe libero; diversamente dovrebbe restituirsi al suo padrone.

E quì è opportuno notare come da diversi sentimenti si originassero il diritto di asilo ed il diritto di estradizione. Generalmente gli scrittori che trattano il nostro tema scorgono nell' asilo il contrapposto ed il limite della estradizione.

Concetto che non ci sembra esatto, poichè se da un lato è vero che l' asilo prosperò nelle civiltà più remote mentre il diritto di estradizione acquistò il suo pieno svolgimento in tempo di civiltà progredita, sta pure il fatto che la estradizione si vede coesistere col diritto di asilo.

Il che abbiamo occasione di osservare in Grecia ed in Roma. Se l' asilo fosse direttamente opposto alla estradizione, ciò non avrebbe potuto accadere.

L' asilo, parola greca che suona testualmente inviolabile, sorse secondo Montesquieu (2) dall' idea che la divinità è il rifugio degli infelici, e dal fatto che non vi ha gente più sventurata dei delinquenti.

Come dice il Borsari (3) esso rappresenta la compassione per la sventura, gli arcani diritti della religione. La estradizione invece è ispirata da un sentimento di giustizia che esige che i peggiori colpevoli non possano col rifugiarsi in territorio straniero sfuggire alla pena.

---

(1) L. II Cod. *De his qui ad eccl.*
(2) Esprit des lois, L. XXV, C. 3.
(3) Borsari, *Azione penale*, p. 303.

L' asilo, beneficamente largito da prima ad ogni colpevole, viene mano a mano limitandosi ai meno gravi (1) fino a che scomparisce del tutto. La estradizione, all' incontro, ignota nei primi tempi, desiderata ed accolta più tardi, solo per i reati politici, viene poco a poco ad assumere norme precise, estendendosi ai reati comuni e gravi mentre si eccettuano i reati politici.

Ne consegue che se tra l' asilo e la estradizione corrono relazioni interessanti a studiarsi, non può però dirsi col Dudley Field (2) che l' uno formi ostacolo all' altra.

11. Distrutto l'impero romano, la estradizione trova ostacolo nella condizione dei tempi. Le sovranità piccole, e gelose dei loro diritti, si racchiudono in un feroce egoismo, disdegnose di ogni colpa che direttamente non le offenda, mentre il diritto di asilo non riconosce più alcuna limitazione. Si rende generale la massima delle leggi bavaresi: *Nulla sit culpa tam gravis ut vita non concedatur propter timorem Dei et reverentiam sanctorum.*

In Francia vige il principio: *Fit liber quisquis solum Galliae cum asyli vice contigerit.* Solo Carlomagno precedendo coll' intuito del genio l' opera della civilizzazione, con un capitolare del 797, statuisce colla Sassonia la reciproca consegna dei malfattori.

E a rendere presso che inutile la estradizione, concorre pure la confisca estesa alla maggiore parte dei reati. Questa conseguita, poco importava ai principi la impunità dei delinquenti.

Eppure fra Stati ristretti, i cui confini con facilità si raggiungono e si superano, sarebbe stato utilissimo che le diverse autorità si fossero a vicenda aiutate nella repressione dei delitti.

Il che non avendo fatto, ne nacque che i malfattori piglia-

(1) Da Innocenzo III a Gregorio II, l' asilo diminuì.

(2) An inter. cod. adress. New Jork 1867, p. 7.

rono straordinario ardimento nella quasi sicurezza dell' impunità. " *Crescite et multiplicamini* " diceva loro la parva sapienza di quei reggitori, ed essi crebbero e si moltiplicarono.

Più tardi i giureconsulti, profondi e sottili nella interpretazione delle leggi romane, ma incapaci di risolvere i grandi problemi del diritto delle genti, sanzionarono colla loro autorità quanto fino allora era stato il portato naturale delle consuetudini, o più esattamente, delle inimicizie, delle gelosie e delle diffidenze.

Si disse che il diritto di punire è eminentemente territoriale, e che non può spettare che al principe offeso, la cui potenza spira ai confini del suo Stato. Gotofredo (1) dice: *Bannitum ex una civitate, in alia recte fungi dignitate exulis interdum repudiandam.*

La estradizione si rifiutava, non per riguardo verso il colpevole, ma perchè uno Stato non può imporre la sua volontà all' altro, e le gelosie e le diffidenze reciproche facevano considerare non come un nemico dell' umanità, ma di un governo, il malfattore straniero. Valeva la regola che i nemici dei nostri nemici sono i nostri amici. Tanto è vero che, in tempo di pace o di alleanza, delle consegne si eseguivano senza alcuna formalità.

Questi fatti che si danno come esempî di estradizioni seguite in quelle epoche di disordine sono ben lungi di meritare di essere presi in considerazione.

Si tratta di consegne per lo più non volontarie, ma conseguite colla violenza, sotto la minaccia di una guerra; in cui nessuna idea di giustizia ha parte, non formante alcuna pratica constante.

Del resto quando si considera l' assurdità delle prove, la crudeltà delle pene, l' ingiustizia dei giudici, è giuocoforza rico-

(1) Commento alla legge *Dig.° de origine juris.* Veggasi pure Julio Claro. Quaest XXXVIII n.° 18.

noscere con Hélie (1), che la mancanza di estradizione durante il medio evo, ha salvato più innocenti che colpevoli.

Le cose durarono così lungo tempo, sino a che i gravi danni che un tale disordine originava, la minacciata sicurezza delle persone e degli averi, lo scandalo di malfattori godenti in pace il frutto di atroci delitti, spinsero gli Stati, ora, a punire anche il delinquente all' estero, ora, a consegnarlo alla nazione del commesso reato, ora, a stipulare in proposito speciali trattati.

Il Covaruvvio dice bensì che quando il giudice requirente ed il requisito non sono sotto la stessa dominazione, non v' ha luogo a consegnare il colpevole, ma quando non può essere punito, fa eccezione per i reati atroci.

" *Nec enim hoc obtinebit in quibuscumque criminibus sed tamen in illis, quae adeo atrocia sunt ut eorum impunitas scandalum grave, exemplum insigne ed suspicionem repetendi sceleris sit cuilibet reipublicae et denique totius orbis universalis detrimentum allatura.*

Però è da notarsi che le prime estradizioni furono inspirate da ragioni politiche più che da un sentimento di giustizia.

Riguardo ai malfattori comuni, gli Stati cominciarono da prima a pattuire che non avrebbero loro offerto rifugio; più tardi, che li avrebbero arrestati e consegnati.

Durante l' epoca dei Comuni, se un cittadino veniva offeso da uno straniero, esso si lagnava ai suoi magistrati, i quali si rivolgevano ai magistrati dell' altra città perchè fosse punito.

Se ciò non accadeva, e non fosse il caso di una dichiarazione di guerra, gli si concedevano delle lettere di rappresaglia o di marca.

Le lettere di rappresaglia servivano per impadronirsi dei beni stranieri nel territorio; le lettere di marca per impadronirsene fuori del territorio.

---

(1) *Inst. crim.* Cap. XII, p. 693.

Il che sanzionavano gli statuti dei secoli XIII e XIV, non solo delle città marittime, ma pure delle città interne di Germania e d'Italia.

A ragione, dice Mancini (1), che è gloria dei nostri antichi Comuni di essere stati i primi a concludere tra di loro cartelli di estradizione, mossi a ciò dal bisogno di riprendere i malfattori, cui l'angustia del territorio e la scarsità dei mezzi di cattura rendevano agevole la fuga.

Nel 31 luglio 1255 fu stipulato fra i comuni di Firenze e di Siena (2) che i delinquenti si sarebbero respinti. Il che venne parimente convenuto dal comune di Firenze, nel 1338, con Massa e Cozzile (dandosi a tutti facoltà di offendere impunemente i banditi); nel 1348, colla Terra di Santa Maria a Monte, e nell' 8 agosto 1349, con Montopoli.

Nel 12 luglio 1389, Firenze e Pistoia conchiusero un vero trattato di estradizione, solo, però, relativamente ai reati puniti di morte, e fatta eccezione per i cittadini.

A questo trattato non si diede forza retroattiva, ma a conciliare la equità e la sicurezza sociale, si impose a coloro che si trovavano per reati commessi anteriormente, in condizione di venire estradati, l'obbligo di dare cauzione.

Bernardo Bandini che aveva preso parte alla congiura dei Pazzi ed alla uccisione di Giuliano dei Medici, si era rifugiato a Costantinopoli dove attendeva a fiorente e lucroso commercio, quando venne, nel 14 dicembre 1479, preso dai giannizzeri di Maometto II, e consegnato ai Fiorentini che, dopo averlo torturato, lo impiccarono (3).

Il governo napoletano, nel 22 febbraio 1566, convenne colla Santa Sede la reciproca consegna dei malfattori, e nel 28

---

(1) Circolare del Min.° degli Affari Esteri, 15 ottobre 1881.

(2) Veggansi i capitoli del Comune di Firenze.

(3) Bruto, *Storie fiorentine* ad ann. 1479 in nota, ricordato da Arlia, *Convenzioni di estradizione.*

dello stesso mese, accrebbe il numero dei reati per i quali poteva aver luogo (1).

Nel 1174, Enrico II d'Inghilterra e Guglielmo re di Scozia, pattuirono la consegna e la punizione dei rei di fellonia.

Col trattato di Parigi del marzo 1303, Filippo III ed Edoardo I d'Inghilterra si impegnarono di non accordare protezione ai rispettivi proscritti.

Nel 4 marzo 1376, venne conchiuso, tra Carlo V di Francia ed il duca di Savoia, un trattato per la reciproca consegna di tutti i malfattori. Questo trattato ha una speciale importanza, poichè è il primo che non si ispira ad idee politiche, e rivela il nobile concetto di togliere un incoraggiamento al delitto. È semplicissimo nella forma e nella sostanza, abbraccia ogni colpevole, sia nazionale che straniero, e si riferisce ad ogni reato.

Carlo VI di Francia, nel 14 settembre 1413, scrisse al re d'Inghilterra, chiedendo la consegna dei fautori dei moti di Parigi. Nel 4 settembre 1414, si stipulò tra il duca di Borgogna, il conte di Fiandra ed il duca di Baviera, un trattato di estradizione.

L'impostore Perkins Warbeck che contrastò ad Enrico VII il trono d'Inghilterra, rifugiatosi in Scozia, fu dal re di questa protetto.

Nel 1454, Carlo VII di Francia chiese al re di Sicilia, Jean de Village, nipote di Giacomo Cœur. Renato rifiutò, basandosi sul fatto che la Francia chiedeva come un diritto ciò che si sarebbe potuto accordare come un favore. Onde l'esaudire la domanda avrebbe potuto interpretarsi come un riconoscimento della sovranità della Francia.

Nel 1497, tra Enrico VII e la Fiandra, fu conchiusa la consegna dei rispettivi ribelli con un trattato che si chiamò *magnus*, e che Bacone appellò *intercursus malus*.

---

(1) Collezione delle Prammatiche del regno di Napoli: Pramm. II e III. Tit. CCLXXIX.

Lo stesso re chiese a Ferdinando II di Spagna, la consegna di Suffolk, che, da prima negata, venne in seguito consentita. Il grande ribelle tenuto lungamente in prigione, fu giustiziato sotto il regno del figlio e successore di Enrico VII.

Enrico VIII chiese nel 28.simo anno di suo regno al re di Francia il Cardinale Fisher, ambasciatore del Papa presso la Corte di Francia, già suddito inglese, accusato di alto tradimento.

La regina Elisabetta, nel 34.simo anno del suo regno, chiese ad Enrico IV di Francia che ricusò, Morgen ed altri sudditi inglesi. Il rifiuto venne motivato sulla libertà dei fuggitivi di rimanere nel regno, e sulla precedente condotta della regina che aveva agito del pari.

Dal secolo XV in poi, col prevalere dell' autorità regia e col svilupparsi della diplomazia, le estradizioni si moltiplicano ed avvengono anche senza precedenti trattati. Generalmente però, continuano a riferirsi a delitti politici; il che è naturale in epoche in cui i governanti, più che della felicità dei loro sudditi, si curavano di tutelare la propria sicurezza da cospirazioni sempre rinascenti.

Si trova la clausola di estradizione nel trattato del 1612 tra Luigi XIII di Francia e Filippo III di Spagna.

Nel 1617 fu conchiuso un trattato tra la Pomerania ed il Brandeburgo. Nel 23 febbraio 1660, tra Carlo II e la Danimarca, per la consegna degli uccisori di Carlo I; e nel 14 settembre 1662, tra l' Inghilterra e gli Stati Generali di Olanda, per la consegna reciproca di tutti i delinquenti.

La marchesa di Brinvilliers, nel 1676, fuggì da prima in Inghilterra, dove Colbert la richiese ed ottenne dal re il diritto di farla arrestare. Indi essa passò a Liegi dove fu presa e consegnata.

Roussel accusato di aver uccisa e derubata la baronessa d' Estrick venne, nel 1707, a richiesta del borgomastro di Basilea, ad esso consegnato.

Bernard (1) ricorda che gli Archivi della Bastiglia del Ravaisson (t.° XII, p. 463) provano come sotto il regno di Luigi XVI, non pochi libellisti e filosofi rifugiatisi in Olanda, vennero consegnati alla Francia ed imprigionati alla Bastiglia ed a Vincennes, come Mayer (nome falso di Latude) Maréchal, La Roche, Gerault ed altri.

Generalmente, quando si concedevano delle estradizioni senza che un trattato le autorizzasse, o fuori dei casi contemplati in esso, si solevano rilasciare delle lettere reversali, in virtù delle quali, o in caso consimile si pattuiva la reciprocità, e allora prendevano il nome di reversalia de observando reciproco, oppure si stabiliva che un caso particolare non avrebbe potuto invocarsi contro una regola generale.

Il secolo XVIII è, come osserva il Pescatore, il secolo dei trattati estradizionali, sebbene l'isolamento nel quale rimane la Francia per lunghi anni dopo la grande rivoluzione, contrastasse lo svolgimento degli amichevoli rapporti internazionali.

Nel mentre il Parlamento proclama che ogni straniero può ritenersi sicuro, la Francia ne conchiude coi Paesi Bassi, nel 17 agosto 1736, col Wurtemberg, nel 27 marzo 1759 e nel 1765; con la Spagna, nel 29 settembre, stesso anno, e col Portogallo, nel 1778; con l'Austria, nel 6 settembre 1766, con la Svizzera, nel 28 maggio 1767, coll'Elettore di Treveri, nel 25 giugno 1798.

Nel 1777, l'Assemblea Provinciale di Olanda accordò la estradizione di Mirabeau e della signora Le Monnier.

Nel 1798, quattro Irlandesi, compromessi nella rivoluzione dello stesso anno, rifugiatisi in Amburgo, vennero da questa città, dietro energica pressione della Russia, consegnati. Siccome però, essi si erano naturalizzati francesi, la Francia protestò, ed impose ad Amburgo quale riparazione dell'offesa, il pagamento di una rilevante somma.

Billot osserva che se l'istituto era noto da tempo antichis-

---

(1) *De l'extradition*, Vol. I, p. 369.

simo, il termine di estradizione non venne impiegato in alcun atto pubblico prima del 1791 (1).

Come del pari è degno di menzione il fatto che nell'Enciclopedia di Diderot la parola estradizione non si trova.

Nel nostro secolo, a cominciare del patto contenuto nel trattato d'Amiens, del 27 marzo 1802, tra la Francia e l'Inghilterra, le convenzioni di estradizione divengono innumerevoli, onde a ragione si può dire che esse sono entrate nelle consuetudini internazionali, ed hanno acquistato un carattere di universalità.

Gli Stati Uniti, che per lungo tempo avevano negato ogni estradizione per favorire l'immigrazione, abbandonarono un sistema divenuto troppo pericoloso, e che, a lungo andare, avrebbe fatto di quelle splendide contrade, il grande asilo aperto a tutti i malfattori del genere umano. Con legge 5 aprile 1822, lo stato di New York autorizzò il governo a stipulare dei trattati di estradizione, dei quali ebbe a fissare in seguito le norme e le condizioni principali con legge del 1848.

Si conchiusero pertanto molteplici convenzioni. Nel 9 agosto 1842, con la Gran Brettagna, nel 9 novembre 1843, con la Francia, nel 16 luglio 1852, con la Prussia, nel 1854, con l'Austria, nel 23 marzo 1868, con l'Italia, nel 1868 pure, con la Confederazione germanica del Nord.

Sola l'Inghilterra vi si mostrò restia, sino a che nel 9 agosto 1870, fu pubblicato il così detto *atto di estradizione,* col quale il Governo ebbe facoltà di stipulare trattati con altri Governi alle condizioni in esso segnate.

I diversi Stati che componevano l'Italia, prima che sorgesse a dignità di nazione, avevano concluso numerosi trattati, sia fra loro, sia con altre nazioni.

Così il governo napoletano con la Santa Sede, (6 agosto 1816), con la Francia, (14 giugno 1845) con l'Austria, (24 dicembre 1845), con gli Stati Uniti d'America, nel 1856.

---

(1) Billot, L. I, cap. 2.

Il governo della Santa Sede col governo napoletano, (6 agosto 1816) e con la Francia, (19 luglio 1859).

Il governo Toscano con l' Austria, (28 agosto 1834) e con la Francia, (11 settembre 1844).

Il governo Parmense con l' Austria, (3 luglio 1818) e con la Francia, (24 gennaio 1847).

Il governo Sardo con la Francia, (23 maggio 1838), con l' Austria (6 giugno 1838), con la Santa Sede, (10 e 14 novembre 1842), col Belgio, (26 gennaio 1852), con la Spagna, (6 settembre 1857), con la Svizzera, (28 aprile 1843, 14 febbraio e 9 ottobre 1844, e 3 marzo 1856).

Costituitasi l' unità nazionale, fusi nel regno d' Italia tutti gli Stati della penisola, i trattati in essi precedentemente in vigore avrebbero dovuto, a rigore di logica, considerarsi come privi di ogni efficacia, inetti ad impegnare il nuovo governo.

A distruggere ogni obbligazione giuridica concorreva quella causa di estinzione dei contratti che in diritto internazionale assume il nome di *interitus reipublicae.*

Senonchè l' attenersi rigorosamente alle regole dello stretto diritto avrebbe causato grandi danni per la difficoltà di concludere in breve tempo tutti quei trattati che le cresciute relazioni internazionali rendevano indispensabili, mentre nel frattempo il governo si sarebbe trovato in grande imbarazzo, sia per chiedere, sia per concedere una estradizione.

Si addottò pertanto il temperamento di ritenere in vigore le convenzioni internazionali concluse dal governo Sardo.

Era il miglior partito, sia perchè così si evitavano tutti gli inconvenienti che ora abbiamo esposti, sia perchè il governo Sardo, intorno al quale si aggregarono gli altri Stati, può ben dirsi il predecessore del governo italiano che ne continua la personalità giuridica, sia perchè i trattati vigenti negli Stati Sardi formavano la rete più completa tra quante prima si costituirono in Italia.

Questo principio ebbe occasione di proclamare solennemente il nostro Parlamento nella seduta del 12 giugno 1863.

Desso ottenne autorevole conferma dalla Cassazione di Napoli con sentenza 19 dicembre 1864, in causa La Gala (1).

Del resto, come giustamente osserva Saluto (2), questo principio di diritto pubblico perdè presto la sua importanza per nuovi trattati stipulati tra il regno d' Italia e parecchie nazioni estere.

E cioè nel 29 dicembre 1861, colla Turchia; nel 4 maggio 1862 e 28 aprile 1872, colla repubblica di San Marino; nel 3 marzo e nel 3 maggio 1863, col governo di Malta; nel 7 maggio 1866, con la repubblica dell' Uruguay; nel 20 maggio 1866, col principato di Monaco; nel 26 ottobre 1866, coll' impero cinese; nel 20 settembre 1866, col regno di Svezia e Norvegia; nel 30 marzo 1867, col gran ducato di Baden, nel 18 settembre 1868, con la Baviera; nel 3 giugno 1868, con la Spagna; nel 23 marzo 1868, con gli Stati Uniti d' America; nel 22 luglio 1868, con la Svizzera; nel 25 luglio 1868, con la Repubblica Argentina; nel 27 febbraio 1869, con la monarchia Austro-Ungarese; nel 5 agosto 1869 e nel 15 gennaio 1875, col Belgio; nel 29 novembre 1869, con l'Olanda; nel 3 ottobre 1869, col Wurtemberg; nel 12 maggio 1870 e nel 16 luglio 1873, con la Francia; nel 9 marzo 1873, con la Gran Brettagna; nel 2 settembre 1871, con la Russia; nell' 11 aprile 1872, colla repubblica di Guatemala; nel 15 maggio 1873, col Perù; e nel 10 luglio 1873, col Brasile.

Con grave danno della giustizia una sola nazione, la Grecia, si ricusava a conchiudere un trattato di estradizione. I malfattori ne profittavano per cercarvi riparo, nè contenti di aver conseguito la propria salvezza, valendosi della vicinanza coll' Italia, spesso continuavano a dirigervi opere delittuose.

La cosa venne altamente deplorata nella tornata del 7 marzo 1873 della nostra Camera dei deputati (3).

---

(1) Saluto, *Comm. al cod. proc. pen.* Vol. VIII, pag. 191.
(2) *Comm. al cod. proc. pen.* Vol. VIII, pag. 192.
(3) Atti ufficiali, n.° 1323, pag. 5257.

La Grecia vide la necessità di seguire l'esempio delle altre nazioni e concluse la desiderata convenzione.

Ed ora, giunti al termine di questo breve cenno storico, ci domanderemo se i fatti che abbiamo esposti devonsi considerare come fatti isolati che nessuna legge informa, o se essi possono classificarsi, e studiati nella loro grande massa, rivelare tutta una evoluzione.

Ci pare innegabile la verità di questa seconda ipotesi. Senonchè non crediamo di seguire l'opinione del Mancini, (1) che vorrebbe segnarvi tre fasi.

" Prevale nella prima il sistema che potrebbe dirsi *empirico* od *arbitrario*. La estradizione si chiede o non si chiede, si accorda o non si accorda, secondo che par meglio, e senza che alcuna regola prestabilita ne fissi i casi, i modi e le condizioni.

È il sistema prevalente nella antichità e per quasi tutto il medio evo, in cui la estradizione, come istituzione sociale, può dirsi affatto sconosciuta, ed è in lotta colla istituzione affatto contraria dell'asilo religioso e feudale.

Nella seconda fase domina invece il sistema che può dirsi *convenzionale*.

Apposite convenzioni diplomatiche rendono regolare e costante ciò che era prima un fatto isolato, accidentale, arbitrario.

Dalla prolungata applicazione del sistema convenzionale vennero svolgendosi alcune massime direttive, che presero parte come principî regolatori del diritto comune internazionale.

Questi principî divengono poi in alcuni Stati, materia di leggi normali sulla estradizione, ed è così che incomincia la terza fase di questa istituzione, quella che potrebbe dirsi del sistema *legislativo*.

Dove esistono queste leggi il potere esecutivo ha la facoltà di stipulare convenzioni coi governi stranieri, ma ha però l'ob-

---

(1) Circolare 19 ottobre 1881.

bligo di conformarle ai principî fondamentali che la legge prescrive. „

A nostro modo di vedere, queste tre fasi non segnano esattamente i punti culminanti della storia del nostro istituto.

Essi tenderebbero a ravvisarvi un lento ed incessante progresso, mentre ci pare incontestabile, per adoperare l'espressione del Vico, un corso ed un ricorso.

In vero la estradizione ignota ai popoli dell'antico Oriente, nota nel diritto ebraico, nota pure in Grecia, fiorente in Roma, si annienta col cadere dell' Impero Romano.

Nel grande sfacelo delle vecchie istituzioni, col prevalere di costumanze e di principî alla estradizione repugnanti — quali l'asilo religioso e feudale e la territorialità della legge penale — essa scompare.

Poi, con lento movimento, se ne rivela nuovamente la utilità; da prima, nell' interesse del Principe e per i reati politici, in seguito, nell'interesse delle nazioni per i reati comuni e più atroci.

Le consegne dei delinquenti si moltiplicano, ed a disciplinarle, si concludono dei trattati che ben presto stringono in una vasta rete tutte le nazioni incivilite.

Finalmente, per gli studî degli scienziati e le pratiche invalse si rivelano luminosi alcuni principî destinati a regolare la materia, e che vengono generalmente accolti.

CAPO SECONDO

---

12. Dopo avere definito la estradizione, ne abbiamo nel primo capitolo ricordato i precedenti storici. Ora è d'uopo studiarne il fondamento scientifico.

Il fatto che sussiste non basta a giustificarla. Tante istituzioni ebbero vigore, sebbene inique: la schiavitù e la tortura per secoli si ritennero necessarie; l' una, alla costituzione degli Stati; l'altra, alla retta amministrazione della giustizia.

La domanda a cui intendiamo rispondere si è se lo Stato abbia diritto di arrestare e consegnare i malfattori delinquenti all'estero.

Noi non parliamo che dei reati commessi all'estero, poichè è intuitivo che qualunque sia la nazionalità del delinquente, quando il reato fu oommesso nel territorio nazionale spetta solo alle autorità giudiziarie dello Stato il punirne gli autori. *Ubi facinus admissum ibi poena plectatur.*

Per ben comprendere il quesito, bisogna indagare se lo Stato possa occuparsi dai reati commessi fuori del suo territorio, poichè è evidente che se tale facoltà non gli spetta, la estradizione non è legittima.

Possono darsi tre sistemi.

Negare allo Stato il diritto di punire come di estradare.

Concedere allo Stato il diritto di punire, non quello di estradare.

Ammettere sotto certe condizioni anche il diritto di estradare.

13. Il primo sistema, che nega allo Stato di occuparsi dei reati commessi fuori del suo territorio, conduce a fare di ogni nazione un asilo aperto a tutti i malfattori.

Riassumiamone gli argomenti principali.

La giurisdizione di un governo è circoscritta dai limiti del suo territorio; fuori di essi, i suoi decreti sono senza forza esecutoria, i suoi agenti, senza carattere; le sue leggi, senza autorità.

Un principio non meno certo si è che la libertà di ogni persona, nazionale o straniera, è sacra, e che non può essere lesa che in un solo caso, nel quale l'individuo accusato di un reato commesso nello Stato, contro le leggi dello Stato, sia tradotto in giudizio, conformemente a queste leggi, dinanzi ai tribunali del paese.

Ciò posto, quando il reato venga commesso all'estero, quando il delinquente non ha violato la legge del paese presso cui ha

trovato rifugio, egli non può essere consegnato senza offesa della sua libertà personale.

E d' altronde, quale sarebbe la autorità competente?

Non il governo della nazione offesa, il quale nulla può fuori del suo territorio; non il governo dello Stato ove il colpevole si è rifugiato, il quale non ha interesse alla punizione di un fatto accaduto fuori del suo dominio.

Il primo è senza qualità per ragione del luogo; il secondo, per ragione del fatto. Nessuno dei due ha legale giurisdizione.

E questo argomento si riannoda all' altro " *que nul gouvernement, nul peuple n'a le droit de défendre à l' étranger inoffensif la libre entrée de son territoire;* " onde egli deve essere libero di soggiornare ove meglio gli piaccia " *aussi longtemps qu' il n'abuse pas de ce droit en apportant préjudice aux légitimes intérets, soit des individus, soit de l' Etat* " (1).

Sia la punizione che la estradizione sono illegittime, poichè per la natura delle cose, esse costituiscono atti di giurisdizione eseguiti senza giurisdizione; atti di autorità compiuti senza autorità; attentati contro la libertà individuale, fuori dei casi in cui la legge reclama il sagrificio momentaneo della libertà individuale.

Nell' uno e nell'altro caso sarebbero enormi le conseguenze. Supposto che la estradizione o la punibilità fosse riconosciuta presso tutti i popoli della terra, non vi sarebbe, nell' universo, un asilo contro le sevizie di una legislazione barbara, l' odio di un despota, o le vendette di una fazione oppressiva; non vi sarebbe, nei due mondi, un angolo di terra nel quale trovare rifugio contro i patiboli del terrore o le torture dell' inquisizione.

Per estradare bisogna porsi nella mostruosa alternativa, o di giudicare le istituzioni di un paese straniero e gli atti dei

---

(1) Pinheiro Ferreira, *Revue Étrangere de legislation*, tome I, pag. 65. Per una sintesi degli argomenti del pubblicista spagnuolo, veggasi Billot, *Traité de l'estrad.* Paris 1874, pag. 16, e Costantino Arlia, *Le convenzioni di estrad.* pag. 20.

suoi diversi poteri, o di rendersi complice delle ingiustizie e delle crudeltà commesse da queste istituzioni e da questi poteri.

Per punire, bisogna giungere all' assurdo di ritenere una stessa persona soggetta all' impero di due leggi; quella del paese dove delinque, e quella del luogo dove viene giudicata.

Ma si dirà che così accorreranno nel paese tutti coloro che il timore d' un giusto castigo caccia della terra natale.

Devesi forse l' ospitalità al delitto?

Devonsi raccogliere dei veleni dai quali è possibile guarentirsi?

A queste domande si risponde che si parla di estradizione e di punizione, non di asilo. Che un governo abbia il diritto di respingere lo straniero, che entra nel suo territorio senza averlo offeso, consentendo di obbedire alle leggi; che la autorità possa sorvegliarlo se è sospetto, e punirlo se delinque, è una questione da esaminare, che non è la nostra.

E neppure ha fondamento il dire che rifiutare la estradizione e la punizione è incoraggiare il delitto, favoreggiandone la impunità.

Per coloro che adducono questo argomento, l'esiglio non è una pena, altrimenti l' obbiezione non avrebbe senso.

Presso i Romani l' esiglio era una pena capitale. Presso questo popolo, grande per le sue leggi come per le sue vittorie, l' uomo accusato dei più grandi delitti, poteva prevenire il suo giudizio con un esiglio volontario.

La perdita dei beni, dei diritti politici e civili non chiamavasi impunità.

E quando pure si volesse impiegare questa parola, quando pure fosse certo che ogni rifugiato è necessariamente un delinquente, questa impunità non sarebbe abbastanza frequente per costituire un esempio pericoloso. Non è una cosa comune il vedere degli accusati passare all' estero.

Nessun allarme questo piccolo numero di fuggitivi potrebbe cagionare a quella società da cui sono banditi. E questo non è il solo caso in cui la società, nel proprio interesse, rinuncia a punire.

Che cosa è un'amnistia, se non l'impunità accordata dalla legge a dei colpevoli troppo numerosi perchè il loro castigo sia compatibile colla umanità?

Che cosa è la prescrizione, se non l'impunità accordata dalla legge a degli imputati, talvolta a dei colpevoli condannati, per la necessità di porre un termine alle azioni criminali come alle azioni civili?

E che, l'assassino colpito da una condanna che egli non ha purgata, scorso il periodo prescrizionale, potrà sfidare impunemente il giudizio che lo condannò, venire in mezzo alla società che egli intimorisce, mentre l'infelice che si esiglia, che cessa di essere temibile per la nazione che abbandona, non potrà riposare sicuro in terra straniera!

Onde, ben si può dire che la estradizione come la punizione del reato consumato all'estero violano i principî del diritto pubblico e la legge della umanità.

Illegittime nella base, sono odiose nelle conseguenze. (1)

14. Con quel maggior sviluppo che le proporzioni di questo scritto consentivano, noi abbiamo riassunto gli argomenti che i nostri avversari invocano. Il che facemmo desiderosi di soffermarci largamente sulle premesse.

Il vizio radicale delle argomentazioni sopra riferite, sta nel considerare soltanto gli svantaggi senza ricordare i benefici, nel riferirsi unicamente a casi eccezionali, dimenticando che le leggi, di questi non possono tenere calcolo, e che, a togliere ogni inconveniente anche per essi, possono servire misure speciali.

Egli è facile colorire con frasi splendide, idee nobili e generose quando si sposta la questione. Così si raccoglie il plauso di coloro a cui l'ingegno o la dottrina manca per discernere la vera tesi controversa.

---

(1) Cauchois Lemaire et Guyet, *Appel à l'opinion pubblique*. La Haye, 1617.
Berville, *Protestation pour quelques officiers de la 1.er Légion de la Seine contre leur extradition de la Belgique*, 1820.
Sapey, *Les étrangers en France*, III.me par. p. 206; Lord Coke, *Institutes*.

È vero che ogni Stato vede la propria autorità arrestarsi ai suoi confini; è vero che le sue leggi non hanno all'estero forza esecutoria come i suoi agenti ivi perdono ogni carattere. Non ne consegue però, che ogni nazione non possa occuparsi di quanto accade fuori del suo territorio.

Dalla premessa esattissima si ha una sola conseguenza non meno esatta, cioè che uno Stato non può penetrare colla forza nel territorio straniero per ricercarvi i malfattori e punirli.

Mentre invece tra gli Stati si agita una vita di relazione, che trova le sue leggi nel diritto delle genti, il quale muta apparentemente col mutare dei tempi, delle istituzioni, ma che ha sommi principî, che furono disconosciuti senza essere per ciò meno veri.

Il principale dovere di ogni Stato si è di assicurare il trionfo della giustizia, che bene a ragione fu detta il fondamento dei regni.

Per i fatti che accadono all'interno, lo scopo si raggiunge col punire il colpevole. Quando invece si tratta di reati commessi all'estero, due vie si aprono: o consegnare il delinquente alla nazione del commesso reato, o punirlo.

Si potrà discutere quale fra queste soluzioni sia da preferirsi, ma il respingerle entrambe sarebbe immorale, pericoloso e contrario al diritto delle genti.

Pericoloso, poichè la facile impunità accrescerebbe la audacia dei delinquenti; immorale e contrario al diritto delle genti, poichè dei malfattori potrebbero vivere sicuri, solo che si dessero cura di delinquere sempre all'estero.

Inconvenienti che aumentarono oltre misura colla cresciuta rapidità dei mezzi di comunicazione, permettenti di oltrepassare in poche ore i confini.

E quì, diremo con Beccaria, (1) che rendere impossibile la impunità è il modo più certo di prevenire i reati.

---

(1) *Delitti e pene*, Asilo, § XXXV.

Anticamente il diritto penale poteva bene considerarsi meramente territoriale, poichè a renderlo tale, concorrevano la grande diversità delle leggi, la difficoltà di avere notizie e di raccogliere prove in paese straniero, la continua diffidenza nelle relazioni internazionali.

Oggi, invece, mutate tutte queste condizioni, affermata con una numerosa serie di rapporti, che sempre più si vanno intrecciando e moltiplicando, la solidarietà delle nazioni, è naturale la conseguenza che lo Stato ha diritto di occuparsi dei reati commessi all' estero, tostochè il delinquente penetra sul suo territorio.

Prima di quel momento manca la base ad ogni giurisdizione, perchè non sussiste danno mediato, il quale non sorge che quando il reo, coll' entrare nello Stato, minaccia di turbare la pubblica tranquillità. Aggiungasi che le autorità avrebbero un còmpito troppo grave, anzi impossibile, se dovessero punire tutti i reati accaduti all' estero.

Occorre un fatto che valga a radicare la giurisdizione. Questo non può ravvisarsi che nella presenza del reo. Certamente vi saranno dei reati, pei quali non dovrà eseguirsi nè estradizione, nè giudizio, eccezioni di cui terremo parola, e che giovano a confermare mirabilmente la regola.

Nè si dica che a rendere innocuo il malfattore, basterà, nei più gravi casi, respingerlo oltre i confini; nei più leggeri, sottoporlo ad una speciale sorveglianza, poichè la misura, ottima per quei reati che non hanno alcuna morale gravità, sarebbe insufficiente per quei crimini, a cui la coscienza universale si ribella.

Non ha poi valore il dire che l' esiglio è per i colpevoli una pena sufficiente. L' esempio di Roma non può invocarsi, non tanto perchè i Romani, grandi nelle leggi civili, non lo furono ugualmente nelle penali, quanto perchè se l' esiglio era una pena capitale, ciò non significa che fosse la più grave tra le pene, ma solo, che era tra quelle che portavano la *maxima capitis diminutio.*

Tanto è vero, che i Romani seppero chiedere ed accordare la estradizione, come ebbimo occasione dimostrare nel precedente capitolo.

Ad ogni modo, notava giustamente Woutors (1) essere assurdo il dire che l' esiglio volontario del delinquente costituisce una punizione più severa della pena, in cui è incorso per la violazione della legge. L' esiglio, a giorni nostri, non ha più il significato antico, quando si riteneva che non vi fosse pena più grave da comparargli che la morte. C' è della gente, ed il numero, ahimè, ne è pur troppo, grande, poco scrupolosa nella scelta dei modi per arrichirsi e per soddisfare le sue passioni; per essa, la parola giustizia non significa nulla, nè le tocca il cuore. Se in altri paesi costoro trovano miti costumi, dolce clima, e sopra tutto, una legislazione che loro assicuri la impunità, essi non esiteranno a portarvi le loro tende.

Nulla poi hanno a che fare colla fuga in paese straniero l' amnistia e la prescrizione. La prima si giustifica colla necessità di subordinare la giustizia ai più alti interessi dello Stato: *Salus rei publicae suprema lex esto.* La seconda si fonda nella pubblica coscienza, la quale repugna alle punizioni inflitte molti anni dopo il misfatto, nel danno mediato che scomparisce collo scorrere del tempo, e nella difficoltà della difesa.

Ragioni tutte che i nostri avversarî non possono certamente invocare in loro favore.

15. V' hanno alcuni scrittori, i quali negano il diritto di estradizione, concedendo allo Stato di punire tutti i reati commessi all' estero. Tali sono, Mattei, (2) Farinaccio, (3) Giulio Claro, (4) e modernamente Pihneiro Ferrera, (5) Brouchand e Sapey.

---

(1) *Annal, parlem. belge.* Seance du 6 mars 1868, p. 778, vedi Arlia, *Le convenz. di est.* pag. 202.

(2) Mattei, *De criminibus.*

(3) Farinaccio, *Practica criminalis.*

(4) Giulio Claro, *Pratica criminalis.*

(5) Pinheiro Ferreira, *Cours de droit public.* Lez. II.

Il Ferreira va più lungi degli altri, poichè disconoscendo la regola generalmente accolta, di applicare nel concorso di due leggi, la pena più mite, egli sostiene che il delinquente deve punirsi a richiesta della nazione offesa (1) secondo le leggi del luogo dove si è rifugiato, sia perchè vi si è sottoposto entrando sul suolo straniero, (*delinquendo obligationem contraxit sese judicio sistendi*), sia perchè è impossibile la conoscenza di tutte le leggi straniere, ed il poter fare una esatta equivalenza delle pene.

Osservano costoro che in tutti gli Stati, in cui la giustizia e la umanità hanno presieduto all' opera del legislatore, furono stabilite, per la persecuzione ed il giudizio dei delitti, delle forme tutelari capaci di difendere la innocenza.

Così fu accordato agli accusati l' assistenza di un patrocinatore, la pubblicità dei dibattimenti, il giudizio per giurati.

Addottando queste istituzioni, si è dichiarato implicitamente che le condanne proferite sotto l' impero di istituzioni differenti, non offrivano la stessa certezza, e non davano all' innocenza garanzie sufficienti.

Parecchi Stati hanno ugualmente respinto le pene arbitrarie ed i supplizî crudeli. Presso altre nazioni, la legislazione, meno umana, non ha stabilito le stesse garanzie, non ha parimenti moderato i suoi rigori; la giurìa non esiste, gli accusati non hanno difensori, l'istruzione è segreta, le pene, arbitrarie, i supplizî, atroci.

Suppongasi ora che uno Stato, retto da un codice di questo genere, reclami uno dei suoi sudditi, rifugiato presso una nazione più umanamente governata.

Che dovrà fare il Governo?

Non potrà negare la estradizione dichiarando che il sistema processuale della nazione che la reclama, non tutela la inno-

(1) Avverto che di questa formola intendo servirmi per amore di brevità, anche quando l'offeso sia un privato, e non lo Stato.

cenza, o che le pene, a cui il reo va incontro, sono crudeli e sproporzionate alla gravità del reato, poichè bisognerebbe erigersi giudice delle istituzioni di un altro paese.

E d'altronde, accordando la consegna richiesta, non diviene responsabile se la tortura strappa ad un innocente la confessione di un delitto immaginario, se questo viene condannato ad un atroce supplizio?

Ogni difficoltà è tolta quando si neghi il diritto di estradizione e si conceda solo la facoltà di punire.

La società è parimenti tutelata mentre le leggi della umanità vengono rispettate.

" Tanto più, nota il Pinheiro Ferreira, che le leggi delle nazioni incivilite ponendo allo stesso grado il cittadino e lo straniero, in quel modo che lo straniero per ottenere l'esecuzione degli obblighi assunti verso di lui sul territorio straniero da un cittadino, ricorre ai tribunali di quel paese, così nel campo penale le parti offese hanno diritto di avere una riparazione dal rifugiato, e le autorità giudiziarie del paese dove egli ha cercato un asilo non vi si possono negare, e danno all'attore una guarentigia pari a quella del paese dove il fatto fu commesso. Esse adunque possono e devono condannare l'imputato se è colpevole, ma non discacciarlo per farlo giudicare altrove " (1).

Altri, tra cui Schmalz, (2) negano la legittimità della estradizione, ravvisandovi un pericolo di persecuzione da parte dello Stato richiedente contro innocenti passati sul territorio dello Stato richiesto.

Senonchè, a me pare che tanto la estradizione quanto la punizione sieno legittime. Riguardo alla prima, osservo che non è assurdo che una stessa persona sia soggetta all'impero di due leggi.

L'assurdità vi sarebbe se queste disponessero in modo opposto, ma poichè entrambe puniscono gli stessi fatti, nulla vi ha

---

(1) *Revue Etrangère de legisl.* tom. 1, pag. 67.

(2) *Diritto intern.* pag. 158.

di ripugnante a ritenere che quella persona che ha violato una legge, a cui doveva prestare obbedienza, venga punita in forza di altra legge che parimenti disponga.

In quanto all'obbiezione di Schmalz, osservo che addurre una difficoltà non è sciogliere una questione. È quasi certo che lo spirito informatore di civiltà degli Stati moderni non permetterebbe mai una violazione aperta di un diritto sacro dell'uomo, quale è quello della intangibilità del suo onore, e di un diritto pur sacro dello Stato, che accorda la estradizione, che a suo dispetto non si commettano enormi ingiustizie. E ancora contro lo Schmalz, sta la complicata procedura che, a quest'uopo, viene stabilita da tutte le convenzioni. Onde, l'argomento addotto si riduce a provarne la utilità.

Relativamente alla estradizione, osservo che non sempre giova punire. Non solo l'interesse alla punizione sta principalmente nella nazione offesa; l'esemplarità della pena è ivi maggiore, ma la stessa ricerca delle prove, tanto per l'accusa che per la difesa, vi è più facile.

Dato che si tratti di uno di quei reati che non devono rimanere impuniti, tutte le volte che ragioni speciali non imporranno allo Stato di punire egli stesso il colpevole, questi si dovrà estradare.

Il timore di rendersi complice di sistemi penali ingiusti o crudeli, sarà un' ottima ragione, non per negare in massima la estradizione, ma per rifiutarla a quegli Stati, fortunatamente poco numerosi, i quali si trovano così addietro nella via dell'incivilimento da ignorare i dogmi più elementari del giure criminale.

Come pure non ha valore il pericolo di consegnare un innocente. (1)

È un' obbiezione che prova troppo per giovare a qualche cosa, poichè condurrebbe a negare addirittura, ed in ogni caso, il diritto di punire, onde evitare la possibilità di errori giudiziarî.

---

(1) Schmalz, *Dirit. intern.* pag. 158.

L'errore è nella natura umana, e non v' ha legislazione, la quale possa tenersi sicura di evitarlo. Quando i nostri giurati segnano un verdetto di condanna, non possono ingannarsi al pari dei giudici e dei giurati di altre nazioni?

Allo Stato che consegna il delinquente, basta il conoscere che l'accusa ha legale fondamento. Spetta poi ai giudici della nazione reclamante il proferire la sentenza. Ad essa ne incombe la responsabilità.

Se io riconosco l' utilità della estradizione e la sua legittimità, non però a fondare quest' ultima, ricorro al vieto argomento che consiste nel dire che il colpevole deve essere consegnato, poichè col delinquere, egli ha assunto l' obbligo di subire il giudizio.

Col Billot, (1) io domando dov' è questo preteso contratto tra il delinquente e la società? Ov' è questa volontà espressa o tacita di obbligarsi, perchè delinquente, a comparire in giudizio. Non si può in buona fede sostenere l' affermativa.

Ma v' ha di più. Dovrebbesi fare distinzione tra imputato e colpevole. Dirassi che gli accusati, che non sono nè giudicati, nè condannati, hanno contratto l'obbligo di comparire in giustizia? Ciò non è possibile poichè l' origine di questo preteso contratto si pone nel fatto stesso della commessa infrazione. Gli accusati dovrebbero dunque sfuggire alla estradizione.

Ed inoltre come si potrà provare che lo Stato richiesto abbia il dovere di concorrere perchè il fuggitivo adempia ai suoi obblighi? Dove è un principio che comanda in modo assoluto ad un individuo od ente morale indipendente e libero, di concorrere perchè ciascuno adempia ai suoi doveri?

Qual nesso stringe lo Stato richiesto al richiedente perchè quello abbia a curarsi che sieno rispettati dai terzi, i diritti di questo?

Credo pertanto di poter affermare che la estradizione è re-

---

(1) Billot, *Traité de l'estrad.* pag. 20.

clamata dal pubblico interesse, giustificata dal fine degli Stati. In seguito dirò entro quali limiti debba racchiudersi.

16. Ritenuto la estradizione un diritto per gli Stati, resta a sapersi se costituisca anche un dovere.

I primi scrittori che ne trattarono la ritennero obbligatoria; oggi la scienza tende a ravvisarvi una semplice facoltà.

Prima di dire la nostra opinione in proposito, ligi al tema, esprimiamo il concetto che della estradizione si formarono gli autori più illustri.

Grotius (1) pone per regola che la persona o lo Stato, che avendo conoscenza d' un reato, e potendolo impedire, non lo impedisce, se ne rende complice.

Pertanto, ogni Stato avendo diritto di punire, le altre nazioni devono agevolare il suo cómpito, e poichè non possono permettere che sul loro suolo penetrino delle genti armate per prendervi i delinquenti, devono o punirli o consegnarli.

Sequitur ut civitas apud quam degit qui culpae est compertus aut ipsa interpellata pro merito puniat nocentem aut ut eum permittat arbitrio interpellantis.

Il titolo giuridico, secondo Grozio, sta nella necessità, e quindi nell' accordo universale, nonchè nella obbligazione che il delinquente contrae verso la società tutta.

La stessa dottrina è accolta da Burlamacchi, il quale nota che ogni sovrano ha diritto di punire come crede i suoi sudditi, gli altri sovrani non possono impedire, ma devono favoreggiare questo diritto.

Ne risulta una obbligazione comune ed indispensabile, per la quale non potendo il sovrano della nazione offesa valersi della forza per catturare il colpevole, il governo straniero ha il dovere di punirlo o di consegnarlo.

E già, prima di Grozio, Bodin nel XVI secolo, riconobbe la solidarietà delle nazioni, e disse che i principi, al pari dei

---

(1) *De jure belli ac pacis*, edit. Barbeyrac. Amsterdam, 1274, cap. 21, § 2, 3, 4, 5.

giudici di una stessa nazione, devono reciprocamente consegnarsi i delinquenti, qualora non preferiscano punirli.

Wattel (1) osserva che per punire bisogna essere stato leso. Onde trattandosi di incendiarî, assassini ed altri grandi malfattori, e non potendo lo Stato presso cui si sono rifugiati, punirli, devono consegnarsi alla nazione che li reclama; tanto più che è assai conveniente che il reo venga giudicato secondo le forme del paese di cui violò le leggi.

Lo stesso, dicono con forma diversa, Cocceio, (2) Covaruvvio, Eineccio, (3) Boemero, (4) Ruthefort (5) che accorda alla nazione lesa il diritto di richiedere il colpevole, salvo ad essa di decidere se le convenga valersi di questo diritto, Schmelzing, (6) Homan, (7) Story (8) e Kent (9).

Story ritiene la estradizione vitale per la retta amministrazione della giustizia e la scambievole sicurezza degli Stati.

Kent eccettua espressamente il caso in cui debba aspettarsi un ingiusto e barbaro trattamento.

Parecchi uomini di Stato inglesi, come Brougham, che non comprende come due nazioni possano essere amiche senza estradizione; Campbell, che vorrebbe una legge generale obbligatoria per tutte le nazioni; Cornwall Levis, che nei trattati e nelle relazioni commerciali, vede la condanna dell'esclusivismo, stanno pure per la obbligatorietà della estradizione.

Rouher, nel 4 marzo 1866, disse alla Camera che il principio della estradizione è il principio della solidarietà, della si-

---

(1) Wattel, Lib. I, § 233, lib. II, § 76, 77.
(2) *Praelectiones ad Grotii librum.*
(3) *Praelectiones.*
(4) *Praelectiones* lib. II. cap. VI, § 35.
(5) *Inst. of natural law*, vol II, c. 9, § 12.
(6) § 161.
(7) § 53.
(8) *Com. Ontre comt.* § 626, 627,
(9) Vol. I, pag. 36, 37.

curezza reciproca dei governi e dei popoli contro l'ubiquità del male.

De Vigne (1) ritiene obbligatoria la estradizione ogni qualvolta si abbia una infrazione grave e contemplata dalla legge dei due paesi.

Roberto de Mohl (2) ammette tra gli Stati una legge d'ordine generale e comune. Il reato commesso all'estero contro l'ordine giuridico universale viola pure la legge della nazione presso cui il delinquente ha cercato rifugio, onde deve venire arrestato e consegnato al governo, che lo reclama e che è il più interessato a punirlo.

Parimenti ragiona il Rotteck (3).

Dei nostri, il Bon dice (4) che la vita di relazione impone la estradizione, che è dettata da un sentimento di solidarietà difensiva.

Il Sandonà (5) osserva che è utile e permesso non consegnare nei reati meno gravi, poichè lo straniero può divenire un ottimo cittadino, ma che è un obbligo il farlo pei reati più gravi, essendo per gli Stati condizione di vita, il punire.

Borsari (6) ravvisa al di sopra della giustizia relativa una giustizia assoluta, ne deduce la necessità di consegnare, onde vengano puniti gli autori di quei reati, che portano con sè per le leggi divine ed umane la loro riprovazione.

Mancini, nella Relazione al progetto del Codice penale, dice che la estradizione non si fonda unicamente sui trattati, ma può considerarsi come una legge naturale della società civilizzata, generata dalla comunanza di doveri e d'interesse a prestarsi reciproca facilitazione ed aiuto per la repressione dei grandi

---

(1) *Revue de Droit international.* Gand, 1870, pag. 191, et suiv.
(2) Mohl, *Staatsrecht.* Tubingen, 1860.
(3) *Staatslexicon.*
(4) *Istituz. di Diritto pubblico internazionale.*
(5) *Trattato di Diritto internazionale.*
(6) *Azione penale*, pag. 307.

misfatti, che offendono le condizioni essenziali dell'umana convivenza.

Fiore (1) dice che la estradizione non deve ritenersi fondata, nè in motivi di pubblica utilità, nè soltanto nella lettera dei trattati, ma in essa deve ravvisarsi la più larga applicazione del principio della giustizia penale.

In vero, dice egli in altra sua opera, (2) la pena, secondo il diritto assoluto, è legittima in quanto serve a riparare il danno cagionato dall'azione colpevole, ma nessuno può essere soggetto a pena se non abbia turbato l'ordine pubblico. Il delinquente nello Stato ove riparò non commise alcuna azione contro la legge, dunque questo Stato non avrebbe diritto di punirlo, perchè nessun danno proviene all'ordine sociale da un delitto commesso in altro territorio.

Senonchè poichè deve eseguirsi la giustizia, poichè il diritto di asilo fondato sul diritto di natura deve esser regolato secondo la stessa legge naturale, e quindi, non devesi asilo e protezione a chi ha offeso le leggi della umanità, turbando con un misfatto la tranquillità della società, così devesi accettare la opinione, che ritiene la estradizione pei gravi delitti che interessano la umanità, poggiata sul diritto delle genti.

Pessina (3) scorge nell'obbligo reciproco di tutti gli Stati di coadiuvarsi nell'adempiere il comune mandato della giustizia sociale, il principio giuridico della estradizione, ma aggiunge che per poterla pretendere legalmente, occorre un trattato.

Drouyn di Lhuis (4) nota che la estradizione non è un provvedimento creato per il vantaggio speciale del tale o tal altro Stato, ma è la più ampia applicazione del principio della

---

(1) *Eff. intern. delle sentenze penali*, pag. 291.

(2) *Nuovo diritto intern. pub.* 1865, pag. 148.

(3) *Elem. Dir. pen.* L. III, pag. 114.

(4) Dispaccio del sig. Drouyn di Lhuis all'ambasciata francese a Londra del 29 novembre 1865. Vedi *Annuaire des Deux Mondes*, 1864-65, pag. 953, ed Arlia, *Le convenzioni di estradizione*, pag. 49.

repressione penale relativamente all' ordine sociale, il quale riunisce, in un comune scopo di assistenza e di garanzie scambievoli, la grande famiglia dei popoli civili.

Ed il Pertile (1) nobilmente esclama: " Astenersi dal nuocere è dovere giuridico per gli individui come per i corpi morali, pelle associazioni politiche; ma poi prestare agli altri ufficî di benevolenza, stringere con essi rapporti che mentre assicurano la pacifica e tranquilla convivenza, promuovono insieme il bene di ciascuno nel bene generale, la è anche questa una missione dell' umano genere, un dovere. "

Fra le leggi più recenti che sanciscono la obbligatorietà della estradizione, ricordo il codice per la Confederazione Germanica del Nord, (§ 9) ed il progetto del codice penale per il Canton Ticino (Art. 7).

17. Non pochi scrittori ritengono invece che la estradizione non sia obbligatoria per gli Stati.

Le principali ragioni che si adducono a sostegno di questa teoria possono riassumersi nel modo seguente:

Se gli Stati hanno convenuto nel comune interesse di non accordare asilo ai malfattori, devesi però considerare che esistono casi speciali, in cui la regola deve cedere alla eccezione, e l'asilo, accordarsi in base a considerazioni prevalenti.

Il rinunciare a cotesta facoltà, lungi dal produrre buoni risultati, condurrebbe a dover accordare una estradizione che la ragione politica sconsiglia, ledendo così il sentimento della indipendenza nazionale. Tanto più che dai reati commessi all' estero, i privati cittadini nulla vengono a soffrire, ed il danno mediato, se pure esiste, si riduce a minime proporzioni, mentre talvolta lo straniero proscritto può essere di grande giovamento alla nazione che lo accoglie.

E si adduce a questo proposito l'esempio di Ermodoro di Efeso, il quale, ramingo in Italia, fu cagione che i Romani isti-

---

(1) *Elementi di Dir. intern. moderno*, pag. 77.

tuissero le leggi delle dodici tavole, e di illustri fondatori di regni come Cadmo, Teseo, e Romolo, i quali secondo Virgilio, Ovidio, Plutarco e Dionigi d'Alicarnasso, crearono la loro potenza coll' offrire rifugio sicuro a quanti malfattori si associassero loro.

Puffendorff, (1) che sempre si contrappone a Grozio, così si esprime a questo proposito:

" Il cittadino richiesto per qualche crimine che egli ha commesso, può bensì tentare ogni via per sfuggire a coloro che vogliono perderlo, ma deve sempre curare di farlo in modo, che non attiri alcun male, nè sullo Stato donde esce, nè su quello dove va a rifugiarsi. Ed io non dubito che lo Stato possa cacciarlo se egli trova troppo inumano di consegnarlo a quelli che lo ricercano. "

Ed in altro punto (2): " Siamo obbligati di consegnare un colpevole, che si è rifugiato presso di noi unicamente per sfuggire la pena, piuttosto in conseguenza di qualche trattato particolare fatto in proposito con un vicino od un alleato, che in virtù di una obbligazione comune ed indispensabile, salvochè la persona a cui diamo rifugio e che proteggiamo, non trami qualche cosa nel nostro stesso paese contro lo Stato da cui è fuggita. "

Pure, contro la obbligatorietà della consegna stanno Leyser, (3) Voet, (4) Martens, (5) Kluber, (6) Kluit, (7) Saalfeld, (8)

---

(1) *Elem. ed Barbeyrac.* Lib. VIII, cap. VI, § 5.
(2) *Elem. ed Barbeyrac,* L. VIII, c. VI, § 12.
(3) *Med. ad Pandectas,* 10.
(4) Voet, *De Staat,* sez. II, c. I, N. 6.
(5) *Précis du Droit des gens moderne,* § 101.
(6) Kluber, § 66.
(7) Kluit, *De deditione profugarum,* t. I, p. 7.
(8) *Handbuch, des positiven Volkesrechts,* § 40.

Schmalz, (1) Foelix, (2) Heffter, (3) Bertauld, (4) Mangin, (5) Massé, (6) Wheaton, (7) che fonda l'obbligo su ragioni di convenienza e di utilità generale, Hélie, (8) Trébutien, (9) Rossi, (10) Phillimore (11) che vi scorge una questione di cortesia e di gentilezza, ma non di diritto; Mittermayer (12) che deduce dal fatto, che tutte le nazioni concludono dei trattati per assicurarsi la reciproca consegna dei delinquenti, che essa non costituisce un obbligo. Egli osserva che, se fosse tale, non vi sarebbe stato bisogno di sanzionarla con delle convenzioni.

Brissot de Varville (13) scrive che gli sembra che l'interesse di tutte le nazioni si è di consegnarsi reciprocamente i colpevoli fuggitivi, poichè, come osserva Beccaria, la convinzione di non poter trovare un luogo sopra la terra dove i crimini possono rimanere impuniti, sarebbe un mezzo efficace per prevenirli.

Tutti gli altri interessi devono sagrificarsi a questo scopo. Un nemico dell'ordine è un acquisto più pericoloso che utile per la nazione presso cui cerca rifugio, e la sua punizione è necessaria allo Stato da esso offeso.

Lawrence (14) ravvisa nella estradizione un abbandono pro tanto della sovranità.

---

(1) Schmalz, p. 160, *Europaisches Volkerrechts.*
(2) *Droit inter. privé*, t. II, N. 608.
(3) *Droit int. public de l'Europe*, trad. Bergson, § 63.
(4) *Cours de cod. pen.* Leç. XXVII.
(5) *Action publique*, t. I, § 174.
(6) *Droit intern. privé*, t. II, c. VIII.
(7) *Elém. de droit int.* t. I, part. II, c. II, § 14, p. 158.
(8) *Traité de l'action*, § 927, 928, *T. de l'inst.* t. II, pag. 662.
(9) *Cours de droit crim.* leç. XLVIII.
(10) *Mélanges politiques*, t. II, pag. 93.
(11) *Comm. upon intern. law*, t. I, § 364.
(12) *Procédure criminelle allemande*, § 59.
(13) *Theorie des lois criminelles*, t. I, pag. 206, N. 1.
(14) Lawrence sur Wheaton, Vol. IV, pag. 363.

Bluntschli (1) riconosce il diritto nello Stato di non accordare la estradizione. Esso non vi è obbligato che quando vi ha un trattato, il quale, però, non deve contemplare che i crimini più gravi.

Ed anche per questi si può rifiutare la consegna ogni qualvolta lo Stato reclamante non offra garanzie di imparzialità e di umanità.

Calvo (2) ritiene la estradizione semplicemente facoltativa quando non vi sieno trattati.

Dalloz (3) è dello stesso parere, ma ritiene che convenga concederla nell'interesse della sicurezza del vicino e della reciprocità.

Haus (4) osserva che rifiutando la estradizione, si perde il diritto di reclamarla.

Voolsey (5) vede bensì nelle nazioni l'obbligo di assistersi reciprocamente nella giustizia penale, ma stima che questa norma per applicarsi abbia bisogno di trattati.

18. A me pare che la differenza esistente tra i fautori della obbligatorietà ed i suoi avversarî, sia più apparente che reale.

Tutto sta ad intendersi sul significato delle parole. Se obbligatoria si ritiene quella legge che è munita di sanzione, e che non si viola impunemente, certo la consegna dei malfattori non è obbligatoria.

Quando uno Stato vi mancasse, le altre nazioni non potrebbero costringerlo, ed una guerra, che venisse dichiarata a tale scopo non potrebbe dirsi giusta, nè chiamarsi la sanzione della legge.

Il Clarke (6) che tratta la questione sotto questo punto di

---

(1) *Droit intern. codifié*, pag. 394.
(2) *Droit intern.* § 66.
(3) *Repertoire* v. *Traité*, N. 270
(4) *Droit criminel*, N. 726.
(5) *International Law*, § 29.
(6) *The Law of estradition*, London, 1867.

vista, osserva che se il rifiuto non basta per dichiarare la guerra, è però ingiurioso, e costituisce una mancanza ad un obbligo morale esistente tra le nazioni.

All' incontro, se si ritiene obbligatorio ciò che la ragione comanda ed il pubblico interesse impone, io non dubito di asserire che la estradizione costituisce un dovere.

Ben inteso sempre che concorrano tutti quegli estremi che abbiamo accennato, e di cui ci occuperemo in seguito. Nessuna considerazione particolare può giustificare un privilegio distruggitore di quella eguaglianza, che è gloriosa conquista delle moderne costituzioni.

E d'altronde, su quali ragioni potrebbe fondarsi un rifiuto?

Non sulla natura del reato, poichè, per massima fondamentale, la estradizione non si estende ai delitti politici, in cui la onorabilità dell'uomo può conciliarsi colla reità delle sue azioni; e neppure si applica ai reati di poca gravità non meritevoli di severa repressione, e pei quali l'esiglio che il colpevole ha volontariamente cercato, è pena sufficiente.

Non sulla persona del rifugiato, che dovendosi ritenere responsabile di una di quelle infrazioni, che la legge naturale riprova, non merita alcun speciale riguardo.

Gli esempî, che si raccolgono da storie antichissime a nulla possono valere, sia perchè i nomi che s' invocano appartengono a proscritti per ragione politica e non a veri malfattori, sia perchè se un tempo erano frequenti le ingiuste persecuzioni, queste, ora, più non hanno luogo, e, se pure accadessero, vengono impedite da quelle cautele, che devono accompagnare la estradizione.

Non è esatto il dire col Mittermayer, che se la estradizione costituisce un dovere, non vi sarebbe stato bisogno di trattati che la stabilissero.

Se l' osservazione fosse giusta, occorrerebbe ritenere che non esistono le principali obbligazioni naturali, solo perchè i codici le hanno sanzionate. I trattati non hanno per iscopo di affermare un principio universalmente riconosciuto, ma bensì, di precisare il modo della sua applicazione.

Certo, non è facile il rintracciare il principio giuridico, su cui si fonda l'obbligo della estradizione.

Questo non può essere l'interesse politico, che ha un carattere transitorio, e che condurrebbe ad accordare la estradizione dei delinquenti politici come i più pericolosi.

Non la reciprocanza, la quale non si impone che in quanto un principio superiore ne riveli la necessità.

Non l'obbligo del delinquente di sottostare al giudizio, obbligo che sarebbe contrario alla umana natura.

Non il trattato, che suppone la preesistenza di un principio giuridico.

Non resta pertanto che dire con Bluntschli (1), che come l'individuo per adempiere il proprio dovere non basta che faccia il giusto, ma è d'uopo che aiuti gli altri a fare parimenti, così non basta che uno Stato faccia giustizia, ma occorre che agevoli gli altri a renderla. Ne consegue che la estradizione viene imposta dall'universale solidarietà per l'amministrazione della giustizia.

19. La estradizione costituendo non solo un diritto, ma imponendosi come un dovere, ne consegue che la consegna del delinquente può aver luogo, sebbene manchino nello Stato leggi che la autorizzino, e non esistano trattati internazionali, che la contemplino.

Appositamente accenno non solo ai trattati, ma pure alle leggi, poichè nulla vi ha di repugnante a che una nazione stabilisca per legge di consegnare i colpevoli di determinati reati, senza preoccuparsi se colla nazione richiedente esista alcun trattato.

La cosa sarebbe diversa se si ritenesse colla dottrina inglese ed americana, che la estradizione costituisca una semplice facoltà, poichè allora lo Stato sarebbe libero di concederla o negarla, sempre che una convenzione non lo obbligasse ad accordarla.

---

(1) Op. cit. 1. 521, Haus, *Droit criminel*, N. 454.

Nè a combattere queste conclusioni, si può dire che il fuggitivo ha diritto di non venire consegnato se non in base di una precedente convenzione, come il delinquente ha diritto di non essere punito che in base ad una legge anteriore al misfatto, poichè la fuga non può dar vita ad alcun diritto, e d'altronde, l'argomento si risolve in una strana petizione di principio, trattandosi appunto di sapere se la consegna possa in quel caso aver luogo.

Accertato che non si può parlare di diritti quesiti, rimane l'interesse della nazione, il quale, come la spinge a concludere trattati, così del pari deve indurla a concedere delle estradizioni, sebbene trattati non esistano.

Queste ragioni che trovarono plauso presso la Corte di Cassazione di Parigi, nel 16 settembre 1841, valgono tanto per il caso in cui uno Stato non avesse concluso alcuna convenzione, quanto per il caso, ora il solo possibile ad avverarsi, che non fosse legato da convenzione con qualche Stato.

Per me, dunque, il trattato non ha altro ufficio che di riconoscere un obbligo già preesistente, ed io credo, anche in sua mancanza, doverosa la estradizione.

Una sola eccezione parmi giusta, ed è, quando la nazione richiedente, per la crudeltà delle pene e la barbarie dei procedimenti, fosse indegna di veder esaudita la sua domanda.

In Italia, la circolare 22 agosto 1874 del Ministro Guardasigilli, dichiara che il Regio Governo ritiene che la estradizione possa aver luogo anche tra gli Stati che non sono legati da vicendevoli accordi.

Gli stessi Stati Uniti nei quali, come in Inghilterra, sembra prevalere il sistema opposto, concedettero, in casi gravissimi, delle estradizioni, senza che alcun trattato le autorizzasse.

Disse il segretario Servan, nella sua relazione alla Camera dei rappresentanti, in ordine alla consegna del colonnello Arguelles, che il fine da raggiungersi importa egualmente a cia-

scun governo, ed è la punizione dei malfattori, che sono i comuni nemici di ogni società (1).

20. Se la consegna deve concedersi anche in mancanza di trattati, quando concorrano quegli estremi, di cui avrò occasione di occuparmi più innanzi, sarà però molto utile che un trattato vi sia, imperocchè dire col Gola, che è preferibile che non vi sieno convenzioni perchè le contingenze dei casi variano infinitamente, è, a mio modo di vedere, dimenticare gravissimi danni per un vantaggio ipotetico.

Invero, gli scienziati sono ben lungi dal trovarsi tutti d'accordo intorno ai casi, ai modi ed alle condizioni delle estradizioni.

Alcuni scrittori, preoccupati più che altro dal desiderio della repressione, allargano oltre i ragionevoli confini il diritto di consegna; altri, in cui prevalgono vecchie tradizioni e pietosi ricordi, di troppo lo restringono.

E chi sarà il giudice supremo di questi sistemi che pur tutti numerano illustri fautori?

Forse la autorità amministrativa o giudiziaria, che di caso in caso dovrebbe accordare la consegna?

E non vi sarà il pericolo che oggi prevalga una scuola, domani l'altra, con quanto frutto per la giustizia, con quanta esemplarità per i malvagi, è facile il comprendere?

Invece, il trattato impedisce ogni arbitrio, e colla precisione della formula dirime numerose questioni. Quando non esiste alcuna convenzione, l'esito di una domanda è sempre incerto, e lunghissime sono le pratiche per ottenerne l'evasione.

E che i trattati segnino un vero progresso, lo prova il fatto che dopo essere stati ignoti nelle epoche di barbarie, essi tendono nell'evo nostro a moltiplicarsi.

21. Ma quale sarà l'autorità competente a concludere trattati?

Alla domanda non è possibile dare una risposta assoluta.

(1) Saluto, *Comm. al Cod. di proc. pen.* § 2696, pag. 159.

Questa dipende dalla forma di governo vigente nello Stato.

Evidentemente nelle monarchie assolute, in cui ogni potere si accentra nel sovrano, a questo spetterà il concludere convenzioni.

Nelle monarchie costituzionali, la risposta sarà data dallo Statuto.

Alla autorità, cui sarà assegnato il diritto di concludere trattati internazionali, spetterà pure di stipulare convenzioni di estradizione. Generalmente questa facoltà si riconosce nel sovrano.

Sarebbe contrario all' indole del governo repubblicano il concedere tanto potere al Presidente, onde suole assegnarsi al Governo, salvo la ratifica del potere legislativo.

In Francia, dopo il 1852, spettò all' Imperatore, e dopo il 4 settembre 1870, al Governo colla approvazione delle Camere.

Il miglior sistema parmi quello in vigore nel Belgio e nell' Inghilterra, di stabilire, cioè per legge, le condizioni a cui tutti i trattati della nazione devono uniformarsi, e di lasciare poi facoltà al Governo di concludere sopra tale unica base quanti trattati gli sembrassero opportuni.

In tal modo si ottiene la uniformità dei principi regolatori della materia, e si evita quello che mi sembrò sempre gravissimo inconveniente, che uno stesso Stato segua norme diverse e regole bene spesso opposte, a seconda della nazione richiedente.

Come pure io penso che nel convenire dei patti, il Governo non debba preoccuparsi della reciprocità, che in quanto nulla si opponga al suo accoglimento, ma non debba farne una condizione *sine qua non.*

Può darsi che convenzioni o leggi nazionali si oppongano all' accoglimento di qualche clausola, ed in questi casi, il rifiutarsi di stringere una convenzione sarebbe rendere omaggio a pregiudizî fiorenti un tempo nel diritto internazionale, che la scienza va' ora instancabilmente abbattendo.

Onde, io non credo doversi seguire l' esempio della legge belga, 5 aprile 1865, che nello stabilire le condizioni sotto le

quali il Governo è autorizzato a concludere dei trattati, esige coll'art. 1.°, la reciprocità (1).

22. Non sarebbe però giusto il concludere con tutte le nazioni del mondo dei trattati.

L'incivilimento non ha raggiunto disgraziatamente presso tutti i popoli uno stesso livello, e mentre vi sono Stati, in cui le istituzioni hanno un alto grado di sviluppo e di progresso, altre nazioni vi hanno, in cui, pur troppo, regnano tuttora la ferocia delle pene e l'assurdità delle procedure.

Con questi Stati si potranno bensì concludere dei trattati di commercio e di navigazione, stringere molteplici accordi, ma non si dovranno convenire dei trattati di estradizione.

La repressione del delitto è un dovere per gli Stati, ma al di sopra di questo dovere sta la gran legge della umanità, in forza della quale nessuno, per quanto possa presumersi colpevole, o sia anzi dimostrato tale, devesi consegnare in balìa di ingiusti e feroci giudizî.

Se con tali nazioni lo Stato nostro non dovrà concludere trattati, esso non sarà, però, tenuto a rinunciare ad impadronirsi dei delinquenti che vi si rifugiassero.

Ma lo farà senza assumere obbligo di reciprocità, incaricandone i suoi consoli, ai quali spetterà, in virtù dei loro speciali poteri, provocare l'arresto, e provvedere per il ritorno in patria dei colpevoli.

Tale sistema è accolto nella nostra legislazione relativamente a quei territorî stranieri (2), dove è ammessa la giurisdizione consolare nella materia penale, che sono, come è noto, la Turchia e gli altri paesi di levante e d'Africa soggetti alla sovranità della Sublime Porta, in forza delle così dette capitolazioni, il Marocco, la Persia, il Giappone, la China ed il regno di Siam,

---

(1) Applaudo invece il disposto dell'atto inglese del 1870 che della reciprocità non tiene calcolo alcuno.

(2) Tolgo i cenni che seguono dalla circolare 22 agosto 1874 del nostro ministro Guardasigilli.

per le convenzioni rispettivamente del 6 ottobre 1825, del 24 settembre 1862, del 25 agosto e 26 ottobre 1866 e del 3 ottobre 1868, capitolazioni e convenzioni rese ancora più ampie dagli usi e consuetudini locali.

In questi paesi l' arresto dei delinquenti italiani ha luogo, non per effetto di un atto di estradizione da Stato a Stato, ma in conseguenza della giurisdizione che ivi esercita il governo italiano, laonde non vi ha limitazione di reati, nè è necessario l' intervento diplomatico, potendo far procedere all' arresto lo stesso console, o direttamente, dove l' uso consente che abbia delle guardie, o richiedendo il concorso delle autorità locali.

Relativo all' argomento di cui ora mi occupo, si è il sapere se uno Stato, in cui è abolita la pena di morte, abbia il diritto di ricusare una estradizione, solo perchè al delinquente questa pena sarebbe applicabile.

A me poco importa il sapere se la pena di morte debba abolirsi o mantenersi; per risolvere la questione, mi basta che degli Stati l' abbiano abolita, ritenendola ingiusta e crudele.

Ciò posto, nullo io trovo di contrario ai sommi principî del diritto nel riconoscere alle nazioni abolizioniste la facoltà di rifiutare una estradizione, se non viene data la promessa che la pena di morte non verrà eseguita.

Per lo Stato richiesto la pena capitale è ferocia inutile; sta dunque in suo diritto di adoperarsi onde l' atto di barbarie non si consumi ai danni di chi, entrando nel suo territorio, ha acquistato titolo alla sua protezione.

In Italia, come è noto, il codice sardo imperante nella maggior parte delle provincie, mantiene la pena di morte; invece, il codice toscano la respinge come del pari la respingono i progetti più recenti, a cominciare dal progetto Mancini.

In questa condizione di cose non si potrebbe esigere che le nostre convenzioni non permettessero la consegna di un delinquente che sotto la condizione che non sarà giustiziato.

Però, se l' abolizione della pena di morte diverrà per noi un giorno un fatto compiuto, allora il nostro legislatore potrà

accogliere la proposta nei sensi ora accennati, che già l'onorevole Pierantoni ebbe a presentare nel 1879, quando si discuteva il codice penale.

Ragioni di un ordine ben diverso condussero ad un risultato identico.

In Spagna la pena di morte fiorisce, però hanno diritto di aver salva la vita quei delinquenti, che giunsero a riparare in un asilo ecclesiastico.

Orbene, nel trattato del 26 gennaio 1850, tra la Francia e la Spagna, fu previsto il caso, ed assicurato il diritto alla incolumità della vita a quei delinquenti che lo avessero quesito.

23. Quanto abbiamo sinora esposto ci apre l'adito alla risoluzione di un'altra importante questione, e cioè se, data la esistenza di un trattato, l'elenco dei reati in esso contenuto si debba ritenere tassativo, o semplicemente dimostrativo (1).

Poichè il trattato non è una legge di eccezione, ma puramente l'applicazione di un principio generale, ne consegue che non vi ha ragione di dargli un significato ristretto, e che deve, invece, prevalere il principio *ubi eadem ratio legis ibi idem dispositio.*

Sarebbe, a mio modo di vedere, assurdo che solo perchè un trattato non comprende un crimine, che evidentemente le parti contraenti vollero compreso, il delinquente sfuggisse alla pena.

Nè vale il dire che le leggi penali non possono estendersi oltre i casi in esse previsti, poichè, se è vero che nessuno può punirsi per una colpa nella legge non espressamente indicata, non è parimente vero che la estradizione non può consentirsi che in virtù del trattato e per i reati in esso contenuti.

---

(1) Non mi occupo della estensione territoriale del trattato, poichè questa, se non è espressamente stabilita, è retta dalle norme generali del diritto internazionale. Ricordo solo che le colonie si devono sempre intendere comprese nei trattati stretti collo Stato a cui appartengono.

Questo principio è, del resto, generalmente accolto. Lo proclamò la Cassazione di Parigi, nel 16 settembre 1871. Tra i molti scrittori che se ne mostrano fautori, ricordiamo Hélie, (1) Bluntschli (2) e Saluto (3).

Uno stesso ordine di considerazioni mi indusse a ritenere che è lecito dare al trattato forza retroattiva.

Coloro che seguono opposto parere sono costretti a partire da premesse già dimostrate erronee, e cioè ad invocare il principio generale della non retroattività della legge ed il diritto del rifugiato, quasi che la persona richiesta potesse vantare dei diritti quesiti, ed i trattati di estradizione non costituissero delle leggi essenzialmente processuali.

Oltre a che è degno di riflesso che così si diminuisce, se non si distrugge la speranza della impunità, in chi accingendosi a commettere un reato, studia il paese dove cercherà rifugio, poichè egli deve sempre temere che se non vi ha trattato, un trattato si stipuli, e se ve ne ha uno, che non contempli il reato che intende perpetrare, un altro se ne convenga che lo consideri.

Varie leggi, quale l' atto inglese del 1870, in omaggio a queste considerazioni, sanciscono espressamente il principio della retroattività.

24. Si è ancora dubitato se per farsi luogo alla estradizione, la presenza del malfattore nello Stato debba essere volontaria, e non mancano scrittori autorevolissimi, quali Carnot, Bourguignon ed Hélie, i quali sostengono non potersi consegnare chi, solo per forza maggiore, trovasi nel territorio della nazione richiesta.

Ad esempio, vorrebbero che il naufrago, gettato dalla tempesta sul suolo straniero, non potesse formare oggetto di estradizione.

---

(1) *Inst. crim.* t. II, pag. 694.
(2) *Dirit. int.* § 395.
(3) *Comm.* vol. VIII, pag. 163.

È innegabile che il concetto a cui si ispirano questi scrittori è nobile ed altamente umanitario.

Non posso però accettarlo; mi sembra, col Billot, che esso contraddica alla vera indole della estradizione, la quale si compie nell'interesse dell'intera società, e non consente che la persona richiesta possa vantare speciali diritti.

Invero è il fatto della presenza del delinquente nel nostro territorio che permette e giustifica la estradizione. Nulla hanno a che fare con essa le ragioni a cui deve attribuirsi la presenza medesima.

Ben inteso che abborisco da ogni manovra sleale intesa ad ottenere la presenza del malfattore sul territorio della nazione richiesta.

CAPO TERZO

---

25. È gravissima questione intorno alla quale dissentono le legislazioni come gli scrittori, se la estradizione debba limitarsi agli stranieri.

La bolla d'oro brabantina nel XIV secolo, assicurava ai cittadini il privilegio di non essere sottratti alla giurisdizione dei tribunali del paese, e assimilava all'omicida chi li avesse consegnati ad un governo straniero.

Heffter ricorda come Russia, Baviera, Wurtemberg, Baden, Hesse, Oldenburgo, Brunswich ed Altemburg proibissero la estradizione dei proprî sudditi, che fu pure vietata dalla legge belga del 30 dicembre 1836.

Napoleone I aveva stabilito la massima della consegna del suddito con decreto 23 ottobre 1811; ma questo decreto, che non ebbe mai esecuzione, si ritenne implicitamente abolito dalla

Carta del 1814, che dichiarò nessuno potersi distogliere dai suoi giudici naturali.

Principio che il Guardasigilli Martin ebbe a proclamare con circolare 5 aprile 1841.

L' Elettore di Assia permise la estradizione del suddito con decreto 1.° settembre 1820, e l' autorizzò pure Gioacchino Murat, re delle Due Sicilie, nel 3 dicembre 1812.

Il Codice penale ungherese (1879) dichiara espressamente che un suddito ungherese non può mai essere consegnato ad uno Stato estero.

Ugualmente dichiarano il codice penale bavarese, il codice penale austriaco del 1852, il codice d' istruzione criminale di Prussia, del 1851, il codice penale di Wurtemberg, del 1839, il codice penale di Sassonia, del 1838, il codice penale del Granducato di Baden, del 1845, il codice penale del Granducato di Oldemburgo, del 1814, il codice penale della Grecia, del 1834, il codice d' istruzione criminale dei Paesi Bassi, del 1838, il codice penale del Ducato di Brunswick, del 1840, il codice penale del Granducato di Assia, del 1841, il codice penale delle Isole Jonie, del 1841, il codice penale della Norvegia, del 1842, il cod. pen. di Russia, il cod. pen. del Granducato di Sassonia Weimar, del 1839, la legge belga del 30 dicembre 1836 e 15 marzo 1874, la legge francese del 3 luglio 1866, il codice della Confederazione Germanica del Nord, il quale ha surrogato i codici tedeschi, sopra citati, tranne quelli della Baviera, del Wurtemberg ed alcuni altri (1).

All' incontro, nei trattati di estradizione che la Francia concluse nel 1842, cogli Stati Uniti, e nel 1843, coll' Inghilterra, non si fece alcuna distinzione tra nazionale e straniero.

L' Inghilterra, — dove, come negli Stati Uniti, che hanno tanti punti di contatto nelle istituzioni colla madre patria, solo da poco tempo, ed entro stretti limiti, si accettò il principio

---

(1) Arlia, *I trattati di estrad.* pag. 104, nota.

della estraterritorialità della legge penale senza elevarlo a massima generale — in alcuni casi gravi, non si ricusa di consegnare i proprî sudditi.

E ciò è tanto vero che nel trattato di estradizione tra l'Inghilterra e la Spagna, concluso nel 1878, la Spagna si riservò di non consegnare i proprî sudditi, mentre l'Inghilterra non stipulò la reciprocanza a suo favore.

Per citare un esempio, ricorderemo che l'Inghilterra consegnò all'Austria Tourville, accusato di aver assassinato nel Tirolo la propria moglie, gettandola durante una gita in un precipizio.

Tolsero ogni dubbiezza al governo inglese la efferatezza del reato, la difficoltà della prova, e sopra tutto, la impunità assicurata nella Gran Brettagna ai nazionali delinquenti all' estero.

In Italia, sebbene qualche trattato non contenga alcuna espressa proibizione, e per i termini generali nei quali si esprime, si presti alla interpretazione favorevole alla consegna del suddito, pure di fronte agli art. 5 e 6 del codice penale sardo, il dubbio non è possibile.

Così, sebbene l' art. 1.° della convenzione, 23 marzo 1868 dell' Italia cogli Stati Uniti, non contenga alcuna limitazione, tuttavia nessun ministero nostro si attenterebbe a consegnare un cittadino italiano, sapendo che le convenzioni emananti del Potere Esecutivo non hanno virtù di derogare ai principî vigenti nel nostro diritto pubblico interno.

Tutti i nostri progetti si accordano nel vietare la estradizione del cittadino, progetto del 1868, art. 10 § 1; progetto Vigliani e progetto senatorio; progetto Mancini e progetto della Camera dei Deputati; progetto Zanardelli e progetto Savelli, art. 9, § 1; progetto della Commissione del 1881, art. 5.

26. Fra gli scrittori, Grozio e Wattel (1) sostengono la giustizia della estradizione del suddito. Parimente Kent e Story.

---

(1) Wattel L. I, § 233, l. II, § 77, Veggansi pure Martens, *Droit des gens*, § 101; Schmelzing, § 161, Saalfeld, § 40; Mittermayer, *Procédure criminelle*,

Kluit (1) in un luogo, dice: “ Prudentia politica suadet deditionem universam; ” in altro, (2) “ prudentia politica deditionem civis dissuadet. ”

Un illustre oratore francese, Giulio Favre, nella discussione della legge del 17 giugno 1866, esclamò che “ negare la estradizione dei proprii sudditi è preoccuparsi di una gretta e meschina questione di nazionalità. ”

La stessa tesi sostenne nella medesima occasione Ernesto Picard.

Di uguale parere si mostrarono illustri inglesi, come sir Alessandro Cockburn, Lord Selborn, sir William Harcourt e sir James Stephen, nel rapporto della Commissione reale che, nel 1877, venne incaricata di una inchiesta intorno alla estradizione.

Klüber (3), nel mentre proclama che l'obbligo della estradizione non sorge che dal trattato, aggiunge che nessun Stato è obbligato a consegnare i proprî sudditi.

Hélie dice che ogni stato è in obbligo di proteggere e difendere i suoi cittadini, di tutelare i diritti ed i privilegi che loro accorda.

Potrebbe un cittadino trovare innanzi ai tribunali stranieri le garanzie che avrebbe secondo le leggi del suo paese? Non sarebbe a temersi che questi tribunali adoperassero massimo rigore contro di esso, non tenendo conto dei fatti accessorî, che potrebbero attenuare il fatto principale, e non usando quella indulgenza che è elemento essenziale della giustizia?

Rocco e Gola sono per la estradizione dei nazionali, purchè condizionata.

---

§ 59; Ortolan, N.° 867; Wheaton, 1, p. 139; Helic, p. 668; Foelix, II, N.° 324; Openheim, p. 192; Heffter, p. 118; Pessina, p. 120; Ab. Pertile, p. 80; Tolomei, p. 188; Brocher, *Revue de droit inter.* ann. 1875, p. 169.

(1) Kluit, Cap. II, § 1, p. 35.

(2) Cap. II § 2, p. 50.

(3) *Droit des gens modernes*, § 66.

Pescatore (1) osserva che un governo non consegna mai i proprî sudditi. Il che avviene non tanto per ragioni giuridiche quanto per ragioni morali, che riusciranno patenti considerando ciò che in caso analogo avviene nei giudizî ordinarî.

Nei giudizi ordinarî, se un agente di pubblica sicurezza scopre e raggiunge un reo, e lo consegna ai tribunali, se i testimonî estranei alla famiglia depongono contro di lui, se è condannato e punito, la coscienza pubblica applaude. Ma se, in mancanza di agenti e di testimonî estranei, una madre snaturata osasse tradurre davanti ai giudici il proprio figlio, e rendere contro di lui una testimonianza che lo conduce al patibolo, si leverebbe un grido terribile. È il grido, è lo sdegno della coscienza morale, che non soffre confronto tra la sua legge assoluta ed un misero interesse umano.

E così alla patria, che è pure madre comune, non si deve chiedere che consegni un figlio.

Pure Adolfo Prins riconosce nello Stato l' obbligo di accordare ai suoi sudditi la certezza che essi saranno giudicati secondo le loro leggi, dinanzi ai loro giudici, nella loro lingua materna, in mezzo a cittadini che conoscono il loro passato.

È dinanzi a coloro che hanno ricevuto la stessa educazione, seguito gli stessi costumi, e vissuta la stessa vita che, un cittadino deve esser giudicato; consegnarlo alle incertezze, all' ignoto di una giurisdizione straniera è togliergli la più preziosa delle guarentigie, anche nella nostra civiltà moderna, la quale non ha ancora potuto fare sparire nè le differenze di organizzazione giudiziaria, nè le antipatie di razze.

Di opposto parere mostrasi il Bacellati (2). Egli nota come il vero affetto di patria comporti il sacrificio di una vana ambizione per amore della giustizia e della morale, donde deriva il reale decoro della nazionalità.

---

(1) *Proc. civ. crim.* P. II. pag. 44.

(2) *Osservazioni al Progetto cod. pen.* Milano, 1868, pag. 149.

L' Italia dovrebbe precedere le altre nazioni in questa riforma. Quando poi la pena apparisse troppo grave, ritiene che si debbano interporre buoni uffici o negare addirittura la estradizione. Del resto, la crescente civiltà rende minimo il pericolo.

Billot (1) e Brocher (2) non vedono ragione di negare la estradizione del suddito. Ed il Bluntschli, (3) a questo proposito, nota il grave inconveniente che si avvera non consegnando il cittadino, quando non vengano puniti i crimini commessi in paese straniero.

27. Tolta la diversità della forma, le ragioni che si adducono *hinc et inde*, brevemente così si riassumono:

I fautori della estradizione partono da un principio teoricamente giustissimo. Essi osservano che il giudizio, per essere esemplare, deve svolgersi dove il delitto è stato consumato, e che ivi soltanto la pena consegue tutta la sua efficacia. Notano che solo nel paese del commesso reato è possibile il procurarsi le prove tanto a carico che a favore, poichè difficilmente fuori di esso, se ne potrà intendere il linguaggio, apprezzare rettamente gli usi, ed ottenere la presenza di testimonî. Argomento che deve indurre lo stesso imputato a preferire la estradizione.

Negano finalmente che sia lecito dubitare della imparzialità dei magistrati e della bontà degli ordinamenti processuali stranieri, poichè, se l' obbiezione fosse vera, essa condurrebbe a negare non soltanto la estradizione del cittadino, ma pure quella dello stesso straniero, non consentendo le leggi della umanità che si consegni un' imputato in balìa di autorità che si stimano ingiuste, e di una procedura che si ritiene cattiva.

Nè l' accusato può lagnarsi di una pena più severa, poichè deve imputarla a sè stesso, essendosi, col delinquere in paese straniero, volontariamente assoggettato alle sue leggi.

Argomento che ha pure valore relativamente alla procedura,

---

(1) *Traité de l' extradition*, L. II, pag. 70.

(2) *Étude sur les conflits de la legislation en matière penale.*

(3) *Diritto pubb. gen.* § 399, pag. 220.

nel senso che chi viaggia deve sapere che, eventualmente accusato, verrà giudicato dalle autorità della nazione presso cui il reato sarebbe stato commesso.

E finalmente, negano che l' imputato venga così ad essere distolto dai suoi giudici naturali, osservando che l' obbiezione si risolve in un giuoco di parole, poichè la difficoltà consiste appunto nel conoscere quale sia il giudice naturale, cioè il giudice competente, *ratione personae*, od il giudice competente, *ratione materiae*.

Gli avversarî, all' incontro, muovono da un diverso principio.

Dicono che le costituzioni degli Stati proclamano come uno dei più preziosi diritti del cittadino, quello di non esser distolto dai suoi giudici naturali, che sono quelli della sua nazione.

Che se la pena riesce meno esemplare col punire anzichè consegnare, non è per questo inefficace, poichè giova a dimostrare come il cittadino deve, anche lontano dalla patria, mantenersi onesto.

Che la difficoltà della prova, se costituisce un inconveniente, non può bastare a distruggere un sacro diritto.

Che del resto, il reciproco buon volere delle nazioni è sufficiente ad assicurare il trionfo della giustizia, giacchè la diversità delle lingue si supera col mezzo di interpreti, ed i testimonî, se ricevono una conveniente indennità, non ricusano di presentarsi.

Che ad ogni modo, la difficoltà della prova non può che giovare all' accusato, il dubbio favorendolo sempre.

Che per lo incontro, evvi il pericolo che il nazionale non sia giudicato all' estero con imparzialità, specie se, come accade spesso, esistono tra l' un popolo e l' altro, ragioni speciali di antipatia.

In proposito citano esempi di italiani condannati in Francia, per leggeri ferimenti a gravissime pene.

28. Pare a me che la questione non possa giustamente risolversi che con una distinzione.

Bisogna distinguere il caso, in cui il nazionale delinquente all' estero sia punito, dal caso in cui sfugge ad ogni sanzione.

Nella seconda ipotesi, ritengo doversi preferire almeno per i reati più atroci, la estradizione del delinquente a tollerarne la impunità, poichè mi sembra che la solidarietà delle nazioni nella lotta contro il male non deve essere una vana parola, ma a raggiungere il nobilissimo suo scopo, deve impedire con ogni mezzo la impunità dei grandi colpevoli.

Invece, non essendo vincolato dal disposto di leggi positive, non esito a dichiararmi oppositore della estradizione. Ben inteso che l' eccezione non mi pare buona che in favore del cittadino, e che non comprendo affatto quelle disposizioni intese a favorire coloro, che da lungo tempo dimoravano nello Stato, sebbene non ne abbiano acquistato la cittadinanza.

Onde non posso approvare la speciale clausola contenuta nel trattato tra l' Italia e la Repubblica di San Marino per l' incolato, ossia per chi da dieci anni dimora nello Stato.

Mi sembra la estradizione non conforme a giustizia, poichè al colpevole che ritorna in patria, le autorità nazionali possono domandare conto dei reati che ha commessi all' estero, ma il Potere Esecutivo, da cui dipende il diritto di estradizione, non può violare uno dei più preziosi diritti che lo Statuto proclama; sottrarre l' imputato ai suoi giudici naturali, consegnandolo ad un governo straniero.

Nè vale il dire che delinquendo all' estero, il nazionale volontariamente si sottopone alle autorità del paese presso cui ha commesso il reato, quasi che dal delitto sorga l' obbligazione di sottoporsi ai giudici della nazione offesa.

Ciò è vero sino a che rimane nel territorio estero, ma ritornato in patria, *redit in pristinum statum,* e la nazione straniera deve ritenersi paga, vedendolo giudicato in patria.

Onde, il miglior partito si è di negare la estradizione, dichiarando la punibilità dei più gravi reati commessi all' estero da un nazionale. Punibilità che legittimamente si fonda nell' interesse del legislatore a che i cittadini si mantengano onesti anche lontani della patria, e nel dovere di rispettare le leggi d' origine, non distruggendo la lontananza i legami che uniscono il cittadino alla patria.

29. Non mi occupo di vedere chi debba ritenersi cittadino, poichè la risposta trovasi nel codice civile, ed i dubbi veggonsi risoluti nella dottrina e nella giurisprudenza.

Il trattarne mi condurrebbe a dilungarmi senza necessità e senza frutto; solo osservo che se la cittadinanza può acquistarsi in differenti maniere, e se tutte hanno pari efficacia, bisogna però che la naturalizzazione non abbia avuto luogo posteriormente al reato ed allo scopo di sfuggire la estradizione.

Se ciò fosse avvenuto, il principio *fraus omnia corrumpit* sarebbe applicabile, e la consegna dovrebbe eseguirsi.

Il che mi pare miglior partito che seguire la soluzione immaginata da Costantino Arlia (1), il quale, dopo aver riconosciuto la verità del principio che i malfattori ricoverandosi in territorio straniero, non acquistano un privilegio contro la giustizia del loro paese, vorrebbe che si distinguesse il caso, in cui il delinquente abbia rotto legalmente il vincolo che lo stringeva alla sua nazione ed acquistata la cittadinanza straniera, da quello in cui egli, quantunque ammesso ad altra naturalità, rimane sempre suddito dal primo Stato, non essendo avvenuto quel patto bilaterale che scioglie i legami tra la patria e l'individuo.

Nè vale il dire in contrario della tesi che preferisco, che sarebbe assurdo che uno Stato dopo aver accettato tra i suoi cittadini una persona, l'abbandonasse quando la sua protezione si rende necessaria, e che nessuno può esser costretto a vivere in un dato territorio ed a rimanere suddito di una data nazione, poichè sopra queste ragioni stà la necessità di impedire che il delinquente riesca con abile artificio a rimanere impunito, non potendosi immaginare che lo Stato, di cui il rifugiato si è fatto suddito, lo possa punire per un delitto commesso quando non era ancora soggetto all' impero delle sue leggi.

Bisognerebbe per evitare l' assurdo dell' impunità addottare l' assurdo di dare alla nuova legge effetto retroattivo.

---

(1) Cost. Arlia, *I trattati di estradizione* all' art. 6.

So bene che, a sostegno di questa tesi, si dice che la presenza del delinquente basta a radicare il diritto di conoscere del reato; che i nuovi giudici divengono i giudici naturali del rifugiato, che la legge della nuova nazione stabilisce una competenza principale, che si può supporre un patto tacito, in forza del quale chi acquista la naturalizzazione si presume consentire ad esser soggetto alle leggi del paese, anche per fatti precedenti; ma queste ragioni non valgono, a mio modo, per distruggere un diritto quesito della prima nazione, la quale del fatto del fuggitivo e di una terza nazione vedrebbe menomata l' efficacia della sua legge.

Per evitare possibili contestazioni, saggiamente il caso venne contemplato nel trattato tra l' Italia e la Repubblica di San Marino, del 22 marzo e 4 maggio 1862; tra la Gran Brettagna ed il Brasile, del 13 novembre 1872; tra l' Italia e l' Inghilterra, del 5 febbraio 1873; e tra l'Italia e la Grecia, del 16 maggio 1878.

Non trovo però abbastanza giustificata la disposizione contenuta nella maggior parte dei trattati contemplanti questo caso, e cioè di vietare la estradizione dopo un certo tempo dall'acquisto della cittadinanza. Non vedo ragione di favorire coloro che sono giunti a sorprendere la religione del paese, in cui cercarono rifugio.

Meritano speciale considerazione due leggi entrambe eccessive; l' una, la legge neerlandese del 6 aprile 1875, la quale, in riforma della legge 19 aprile 1849, dispone che quelli che il codice civile, all' art. 8, assimila ai neerlandesi, sono tuttavia, relativamente alla estradizione, considerati come stranieri.

L' altra, la legge belga del 15 marzo 1875, che dichiara che gli effetti della naturalizzazione si faranno retroagire sino all' epoca del delitto, cosicchè il naturalizzato verrà punito in conformità alle leggi del regno.

30. Se è regola generale che i nazionali non vengano estradati, è pure regola generale che gli stranieri tutti indistintamente si consegnano se accusati di un reato passibile di estradizione.

E ciò, tanto se sieno cittadini del paese richiedente, quanto se appartengano ad una terza nazione; tanto se la estradizione si chieda per un reato commesso sul territorio dello Stato reclamante, quanto se il reato accadde fuori dei suoi confini, ogni qualvolta la sua legge costituisca per il rifugiato lo Statuto personale cui doveva prestare obbedienza.

Nessuna eccezione è possibile. Quale si sia il grado del fuggitivo, quali i servigi che potrebbe rendere al paese, deve pur sempre consegnarsi.

Ed è questo un grande progresso, poichè vale ad affermare che la estradizione non è un atto semplicemente politico, ma di vera e propria giustizia, la quale ha per canone fondamentale la uguaglianza per tutti.

Onde, io non posso approvare la clausola che, pure, in alcuni trattati si contiene (1), di negare la estradizione, in casi speciali, dietro motivato giudizio.

Come non si potrebbe assolvere un colpevole per circostanze estranee al giudizio, così, del pari, non si può ricusare una estradizione.

Solo è da avvertirsi che alla estradizione non vanno soggetti gli agenti diplomatici. Dessi sfuggono alla giustizia penale del paese in cui sono accreditati, e non potrebbero consegnarsi senza offesa al principio della estraterritorialità universalmente riconosciuto, a tutela della loro missione.

Così, quando nel 1804 apparve la complicità di tre diplomatici inglesi nella cospirazione di Giorgio Cadoudal, le nazioni presso cui si trovavano non li consegnarono alla Francia, ma, poichè la prova della loro colpabilità apparve manifesta per la inserzione dei documenti della congiura fatta nella *Gazzetta Ufficiale* di Parigi, essi vennero rimandati in Inghilterra (2).

---

(1) Convenzione 20 settembre 1866 tra l'Italia, la Svezia e la Norvegia; 18 marzo 1878 tra l'Italia ed il Portogallo; 9 novembre 1873 tra il Belgio ed il Brasile.

(2) Bernard, Vol. II, pag. 164.

Non occorre dire che la consegna del diplomatico potrebbe aver luogo quando la richiedesse la nazione che lo accreditò, giacchè cesserebbero in questo caso tutte le ragioni che lo rendono degno di speciale tutela.

CAPO QUARTO

---

31. Come già abbiamo avuto occasione di notare, ricordando una osservazione di Grozio (1), un tempo i governi non si preoccupavano che di ottenere la consegna di delinquenti politici. Oggi, invece, è universalmente ammesso che la estradizione non si applica che ai reati comuni. Principio che sarebbe, però, errore di ritenere accolto senza discussione dalla dottrina, mentre ha, se non numerosi, degli oppositori fermissimi, i quali di fronte all' opinione più largamente seguita, tentano, con sottili limitazioni e distinzioni, di togliergli ogni efficacia.

Fra coloro che negano che debba farsi una eccezione in favore dei reati politici sono Heffter, Mailfer, Mohl, i quali ritengono che debba distinguersi la sovranità monarchica dalla sovranità popolare, e che chi attenta a quest' ultima commette un reato gravissimo, di cui a tutte le nazioni deve interessare ugualmente la punizione.

Osservazione certamente giusta se tutte le nazioni fossero rette ad uguale forma di governo, e se la scienza avesse detto intorno agli ordinamenti costituzionali la sua ultima parola, proclamandone il solo vero e buono, ma che perde ogni valore quando si consideri che ancora non esiste una regola fissa, e

---

(1) *De jure belli ac pacis*, L. II, c. XXI, § 565.

che in uno Stato è oggi gravissimo crimine l'invocare quel governo, che in altra nazione fiorisce.

La storia, anche contemporanea, registra non pochi fatti che apertamente contraddiscono al principio sopra enunciato; e mentre le nazioni libere li disapprovano, non mancano governi, ad esempio il russo, i quali si mostrano desiderosi di estendere la estradizione ai reati politici.

Il che è naturale, essendo i governi non fondati nell'amore della nazione, che hanno maggiormente a temere dell'opera delle cospirazioni. L'assolutismo, che impedisce il progresso che per lenta evoluzione si compie, rende più frequenti e minacciose le rivoluzioni.

Ricordiamo alcuni fatti:

Notissima è la triste storia del livoniano Patkull che, per aver voluto rivendicare la indipendenza del suo paese, venne da Augusto, re di Polonia, a cui era stato inviato da Pietro il Grande, consegnato nel 1717, a Carlo XII, re di Svezia, e da questo fatto punire con atroci supplizî.

Nel 1790, la Spagna accordò la estradizione di Ogé alla Francia, in seguito alla rebellione di San Domingo.

Per lo incontro, nel 1825, il console inglese a Tangeri, sull'ordine di Canning, non consegnò dei ribelli spagnuoli rifugiatisi nel suo palazzo.

E, strana contraddizione, l'Inghilterra, che allora tutelava energicamente i diritti della umanità, aveva essa stessa chiesto ed ottenuto nel 1798, dalla città di Amburgo, la consegna di Napper Tandy e di due altri Olandesi, accusati di avere con scritti sediziosi, eccitato alla ribellione la contea di Louth (1).

In quell' occasione Napoleone irritato, scriveva al Senato di Amburgo che la virtù ed il coraggio sono il sostegno degli Stati, mentre la servilità e la bassezza li rovinano, e che esso aveva

(1) Martens, *Causes célèbres*, vol. 5.

violato le leggi dell' ospitalità in un modo da far arrossire le tribù nomadi del deserto.

Nel 1809, tra la Danimarca e la Svezia, col trattato di Joenchoeping, fu convenuto di consegnarsi reciprocamente i rei di lesa maestà, patto che nel 7 marzo 1823, venne esteso alla Norvegia.

Nel 1824, la Spagna ed il Portogallo pattuirono la consegna dei delinquenti politici, e perfino, il reciproco invio a questo scopo di forze armate; convenzione che fu abolita col trattato 1.° luglio 1868.

Nel 4 gennaio 1834, l' Austria, la Prussia e la Russia si accordarono per la consegna dei delinquenti polacchi, convenzione che rimase implicitamente abrogata per il mutato reggime politico dei due primi Stati.

Nelle convenzioni del 1838 tra l' Impero austriaco e le diverse provincie italiane, dalla estradizione non vennero esclusi i rei politici; ma sebbene, come dicemmo, si ritenessero efficaci pel Regno italiano, le convenzioni precedentemente concluse cogli Stati Sardi, il Governo imperiale austriaco avendo domandato la consegna di un disertore, il Consiglio dei Ministri, considerando che erano mutate le condizioni politiche del Regno per la pubblicazione dello Statuto, e che la invocata convenzione, 11 luglio 1823, era di natura politica, con deliberazione del 28 maggio 1861, decise che quella convenzione non avesse più effetto, al che il Governo austriaco nulla osservò (1).

E ciò avveniva mentre in Francia, il guardasigilli Martin, in una memorabile circolare destinata a far conoscere i principî che regolano la estradizione, proclamava che i reati politici, perchè troppo difficili ad apprezzarsi, non potevano darvi materia.

L' Austria, dopo la sua vittoria sulla insurrezione magiara, chiese in unione alla Russia, la consegna di Kossuth e di altri valorosi ungheresi e polacchi rifugiatisi in Turchia, basandosi

---

(1) Saluto, *Comm.* Vol. VIII, pag. 164.

sul trattato di Kainardjì, che eccettuava soltanto il cristiano divenuto maomettano, e sull'art. XIV della pace di Passarovitz.

La Porta era indecisa, ma a darle il coraggio che le mancava, intervenne, con suo dispaccio 6 ottobre 1849, Lord Palmerston, e la estradizione non fu accordata.

Per lo incontro, la Sassonia consegnò all'Austria, nel 21 dicembre 1860, il Conte Teleki, compromesso politico ungherese.

32. In altro luogo, quando mi occupai di stabilire il fondamento razionale della estradizione, mi sono preso cura di enumerare i danni che gli avversarî vi ravvisano.

Questi danni realmente sussisterebbero se la estradizione si estendesse ai reati politici.

Questi esattamente vennero detti reati di tempo e di luogo, o delitti di passione; e per essi la precipitazione dei giudizi è pericolosa.

Spesso, nei momenti difficili, in cui la sicurezza dello Stato viene minacciata, un breve tempo basta a calmare i risentimenti, a temperare le prevenzioni, a ricondurre nei cuori la moderazione e la umanità. Vi sono dei giorni tempestosi, nei quali le passioni governano, in cui la tranquilla ragione è bandita dai Consigli, in cui la collera accusa e l'odio condanna, in cui la vendetta tiene la spada della legge, e la giustizia si copre d'un velo.

L'istante del suo trionfo arriva infine, ma spesso è troppo tardi. Il sangue innocente fu sparso, e le vittime non escono dalla tomba alla voce del pentimento.

Devesi lasciare allo sventurato che la giustizia ricerca un asilo sicuro, in cui aspettare la calma che segue la procella, poichè, pur troppo, è vero il detto dello Olandese Kluit, che i delitti politici: " *Saepissime ea nihil sunt aliud nisi crimina eorum qui omni crimine vacant.* " (1)

Questa sola considerazione basterebbe ad escludere dalla estradizione i delinquenti politici, pei quali la pena che li aspetta

(1) Kluit, *De deditione profugarum*, pag. 79.

è quasi sempre sproporzionata all' entità del delitto, mentre l' esilio costituisce già una espiazione sufficiente.

Ma vi ha ancora che il delitto politico varia di luogo in luogo, che quel fatto, che in uno Stato costituisce una infrazione della legge, in altro non viene neppure punito. Ne consegue che mancherebbe alla estradizione uno degli elementi indispensabili a giustificarla, e cioè che il reato per darvi origine deve esser universalmente riprovato.

V' hanno, pure, alcuni scrittori che vorrebbero estesa le estradizione anche ai delitti politici.

Berner dice che bisogna proclamarli veri crimini.

Buccellati nota che è libero ad ognuno di giudicare che una costituzione politica è più o meno buona, ma manifestare questa opinione, pubblicamente e violentemente, con atti e parole, e allo scopo di distruggere lo Stato, costituisce sempre un delitto.

Ed il De Vazelhes scrive che tosto che un governo è riconosciuto, il fatto di volerlo rovesciare con la forza e con mezzi illegali, costituisce una colpabilità assoluta, anche per i paesi aventi un governo di forma differente.

Questi scrittori hanno ragione quando constatano la violazione di un principio d' ordine assoluto, ma errano, a mio modo di vedere, quando dalla premessa scendono alle conclusioni.

Sia pure che il reato politico è sempre un vero reato, e se tale non fosse, dovrebbesi cancellare del codice, ma ciò non toglie che prevalenti considerazioni, tra cui la esorbitanza della repressione, a dettare la quale prevale il principio utilitario, consigliano di non estendere ad esso la estradizione. Nè io saprei meglio esprimere il mio concetto che ricorrendo alla frase incisiva del Carrara, il quale dopo aver notato che non si può giungere a conclusioni rassicuranti nella filosofia politica, per la ripugnanza che impedisce, come mostruoso connubio, lo accoppiamento della filosofia, opera di pura ragione con la politica, opera fangosa dell' empirismo e del fatale tornaconto, la quale non ha per fondamento che la negazione di tutte le fedi, esclama: " In-

genuo, un tempo, io credetti che la politica dei liberi reggimenti non fosse la politica dei desposti; ma le novelle sperienze mi hanno, pur troppo, mostrato che sempre e dovunque, quando la politica entra dalla porta del tempio, la giustizia fugge impaurita dalla finestra, per tornarsene al cielo. „

Alla regola ora prevalente, non è possibile che una sola eccezione, la quale per converso, è giustissima.

Vi sono degli Stati che si uniscono in confederazione, onde trovare nell'unione quella forza che, singolarmente, manca loro. È naturale che una identica ragione li spinga a tutelare la loro sicurezza interna ed esterna, pattuendo la reciproca consegna di quei delinquenti che vi attentassero.

Così, la Confederazione Germanica, nel 28 ottobre 1836 e nel 26 gennaio 1854, estese la estradizione anche ai reati politici ed in pari modo, statuì dopo gli avvenimenti del 1866, la Confederazione elvetica.

Del pari, l'atto della Confederazione degli Stati Uniti d'America, all'art. 4, sez. II, obbliga gli Stati alla estradizione gli uni verso agli altri, in caso di treason, felong, or ny other crime.

33. Senonchè non sempre è facile il dire se un reato sia comune o politico.

Ortolan sostiene che vi è delitto politico quando ci troviamo di fronte ad atti commessi allo scopo di rovesciare o modificare, con mezzi contrarî alla legge, l'organizzazione dei grandi poteri dello Stato; di distruggere od indebolire l'uno di questi poteri; di estendere o restringere la parte che i diversi membri sono chiamati a prendervi, di esercitare in un senso o nell'altro, un'azione illegitima sul loro mecanismo o sulla direzione generale e suprema, che ne risulta pegli affari dello Stato.

Ad avviso del Fiore, delitti politici sono quelli che turbano l'ordine determinato dalle leggi fondamentali del paese, la distribuzione dei poteri, i limiti della autorità di ciascuno di questi poteri, gli ordini sociali, ed i diritti ed i doveri che ne nascono.

De Bar crede giusto di non considerare per reati politici che quegli atti che sono ispirati manifestamente da una tendenza

a rovesciare illegalmente lo Stato, o le istituzioni, o che possono considerarsi come una difesa, sia pure esorbitante, i limiti della legalità contro atti del Governo formalmente illegali, o contrarî ai principî fondamentali della giustizia e della equità.

Ed il Billot scrive che sotto la qualificazione di reati politici devono enumerarsi tutti quegli atti, che hanno per scopo di portar offesa, con mezzi contrarî alla legge, all' ordine politico od all' ordine sociale stabilito in un paese.

Per il Tolomei sono reati politici quei delitti che sovvertono l' ordine essenziale della società, e per ciò, secondo lui, sono tali: *a)* ogni azione tendente a sciogliere l' unità sociale, civile, cioè la indivisibilità delle sue parti, ed a togliere o scemare la sua personalità giuridica, cioè la sua indipendenza ed autocrazia; *b)* ogni azione tendente a rovesciare il costituito governo, ossia a mutare violentemente la costituzione tendente ad impedire, in tutto od in parte, la piena esecuzione; *c*) ogni azione che offenda i diritti strettamente personali del soggetto sovrano, siccome di quello che personificando lo Stato, è parte egli stesso essenziale dello Stato, e quindi, ogni offesa fatta direttamente alla persona di lui, è offesa che compromette l' interesse generale dello Stato, la comune sicurezza.

Secondo Haus, solo i crimini ed i delitti che portano unicamente offesa all' ordine politico, si devono ritenere infrazioni politiche.

Così, perchè questa qualificazione si possa applicare al fatto delittuoso, non basta che l' interesse della sua repressione tocchi l' ordine politico; che il fatto tocchi questo ordine o lo ponga in pericolo; occorre che la sua criminalità dipenda esclusivamente dal suo carattere politico.

L' ordine politico ha per oggetto all' esterno l' independenza della nazione, l' integrità del territorio, ed i rapporti dello Stato cogli altri Stati, ossia le relazioni internazionali.

All' interno quest' ordine comprende la forma di governo, i poteri politici, ossia le camere legislative, il re ed i ministri, infine i delitti politici dei cittadini.

Queste idee di Haus vengono pure accettate da Teichmann.

Accade spesso che un' unica violazione della legge riveste un duplice carattere, sia reato comune se lo si consideri nella sola sua materialità, sia invece reato politico, quando si consideri lo scopo che l' autore si prefisse.

Ad esempio, può darsi che in tempo di sommossa, si saccheggi il negozio di un armaiuolo per provvedersi delle armi necessarie al combattimento. Evidentemente, trattasi di un furto, ma sarà lecito uguagliare l' autore di esso al delinquente volgare che ruba per avidità di lucro? Ecco la questione.

Rispondono alcuni che il fine non può mai giustificare il mezzo. L'uomo onesto sente una tale ripugnanza al male, che non vi ha motivo bastevole ad indurlo al misfatto. Bisogna distinguere i delinquenti dai rifugiati politici, e mentre è ottimo consiglio non consegnare i secondi, a cui appartennero Paoli, Calonne, Lamothe, Mazzini, Manin, Victor Hugo, Proudhon, Andrassy, ecc., si tradirebbero gli alti fini della giustizia, assicurando la impunità dei primi.

Tali conclusioni furono addottate dalla Commissione inglese incaricata dell'esame della questione della estradizione. La guerra civile e l' insurrezione scoppiano apertamente ed alla luce del sole; esse possono talora giustificarsi o scusarsi per le circostanze, ma l'assassinio, od ogni altro crimine atroce, non perde nulla della sua gravità perchè ha un motivo politico (1).

Già Hélie aveva detto: Che monta che sia la vendetta, la cupidigia o il fanatismo politico che ha messo il pugnale nelle mani dell' assassino? La sua azione è pur sempre un assassinio. Se il delitto politico riflette una immoralità speciale, ciò è vero sino a tanto che resta puro da ogni lega coi delitti comuni; ma, se l' agente non ha indietreggiato dinanzi all' assassinio od al brigantaggio per compiere i suoi disegni politici, egli è evidente che la criminalità relativa della sua azione non può più oltre

(1) Teichmann, loc. cit. pag. 511.

proteggerlo, e che il diritto comune rivendica un colpevole che si è macchiato di un delitto comune „ (1).

All' incontro, altri, tra cui il professore Carlo Brocher, nel suo rapporto sulla estradizione, che servì di base al congresso di Bruxelles dell' istituto di diritto internazionale, ritengono doversi escludere dalla estradizione i reati politici, anche se connessi a reati comuni.

Vari argomenti sostengono questa tesi.

Non è giusto dimenticare lo scopo dell' agente. Una stessa azione che oggi apparisce criminosa, può domani sembrare sublime.

D' altronde, lo scopo della estradizione si è di tutelare la umanità dai grandi malfattori, tra i quali, certo, non possono annoverarsi coloro che delinquono per fine politico.

I delitti politici si commettono generalmente in momenti, in cui sembra che un soffio di fuoco passi sulle moltitudini, spingendole ad inusitate violenze.

Certo esse sono deplorevoli, ma non però tali da permettere che a chi le commise si neghi asilo. Non è poi vero che l' uomo onesto non commetta mai un proprio reato. Sta invece che la passione politica costituisce spesso una forza, a cui non è possibile di resistere; forza capace di travolgere le coscienze più pure. Gli esempî sono troppo noti e troppo numerosi perchè valga la pena di citarli.

Le ragioni che consigliano il rifiuto della estradizione sussistono anche in questo caso. Sta pure che la repressione può essere esorbitante, che l' esiglio basta a punire il colpevole che vede svanire le sue speranze di gloria.

E più che tutto, vi ha il pericolo di artifici destinati a fare sembrare reato comune quello che è soltanto politico, e la difficoltà di segnare con esattezza il limite, oltre il quale la consegna deve eseguirsi.

Non farei eccezione che per reati atrocissimi come l' avve-

(1) Hélie, *Théorie du Code penal.* II, n.° 410.

lenamento, l'assassinio, che vorrei enumerati tassativamente nei trattati, e per i quali ammetterei la estradizione, però subordinata alla condizione che dell'aspetto politico del reato, non venisse tenuto alcun calcolo.

Generalmente si ritiene che il reato politico, sebbene connesso a reato comune, non dia luogo ad estradizione. Questo principio trovasi ripetuto nella maggior parte dei trattati, e venne accolto in Inghilterra, nell'atto del 1870.

La questione assunse speciale importanza quando parecchi governi ebbero contemporaneamente ad occuparsene dopo i tristi fatti della Comune di Parigi.

Si adottarono varie soluzioni.

L'Inghilterra, la Germania e la Russia ricusarono la estradizione in massima.

Il governo federale svizzero, senza prendere alcuna decisione di massima, negò la consegna di Rezana, accusato di aver ordinato il saccheggio della Scuola Militare e del palazzo Gallifet.

Così, pure, l'Austria rifiutò la estradizione di Franckel, che fu tra coloro che ordinarono la strage degli ostaggi.

Il Belgio, invece, accordò tutte le consegne che gli furono richieste.

Colla tesi di cui, ora, mi occupo, non ha a che fare il caso in cui sotto il colore di reato politico, si commette un reato comune. È evidente che se il colpevole fu spinto ad agire da un motivo che nulla ha di politico, come, ad esempio, la vendetta o l'avidità di lucro, quali si sieno le apparenze del reato, la estradizione si dovrà accordare.

Solo sarà opportuno porre gran cura nell'esame di una domanda che si riferisce ad un tal fatto, onde evitare il pericolo, che per sfuggire il divieto delle buone consuetudini internazionali, si attribuisca ad una spinta ignobile quel reato che una passione generosa, sebbene colpevole, ebbe ad ispirare.

34. Una gravissima questione si agita in tema di regicidio.

Costituisce esso reato comune o reato politico?

Prima di dire quale soluzione mi sembri doversi addottare,

ricordo alcuni fatti, che in questo secolo, destarono l'attenzione generale ed indussero illustri scrittori a sostenere la necessità di statuizioni speciali.

L'Inghilterra non accordò alla Francia la estradizione di Giorgio Cadoudal, che aveva attentato alla vita del Primo Console, e dopo l'attentato Orsini, non consegnò il dottor Bernard.

Nel 1835, invece, la Francia ottenne dalla Prussia, la estradizione di Bardon, accusato di complicità nell' attentato Fieschi.

Nel 1848, il governo francese non esitò a consegnare gli assassini del Principe di Lichtenstein.

Nel 1856, Jacquin, dopo aver attentato alla vita di Napoleone III, si rifugiò nel Belgio. Il governo francese ne chiese la consegna, le autorità giudiziarie del paese ritennero che si potesse accordare, ma il Ministro belga stimò che nel silenzio della legge, il reato, come politico, non potesse dare luogo ad estradizione.

Nel 22 marzo dello stesso anno, sopra iniziativa della Francia, venne, nel Belgio, approvata una legge, nella quale si dichiarò che l'attentato contro il capo dello Stato verrebbe ritenuto reato comune, quando costituisse omicidio, assassinio o, avvelenamento, e sempre, nello stesso anno, venne concluso in questo senso un trattato fra le due nazioni.

La stessa clausola trovasi ripetuta nel trattato del 1869.

Uguale fortuna non ebbe la proposta francese in Inghilterra; poichè Lord Palmerston avendo voluto proporre in seguito all'attentato del 14 gennaio 1858, contro Napoleone III, una legge simile a quella già approvata nel Belgio, cadde con tutto il ministero.

In Italia, Cavour ritenne che la estradizione non si potesse accordare di fronte al chiaro disposto della legge positiva.

Infatti, il nostro codice penale pone l'attentato contro la Sacra Persona del Re, tra i reati contro la sicurezza interna dello Stato; reati essenzialmente politici. Ne consegue che riconosciuto come incontrastato il principio che per i reati politici, non si dà estradizione, non è lecito eccettuare il regicidio.

Pertanto, onde ovviare il pericolo della impunità, si fece una legge speciale per dichiarare punibile nel regno l'attentato contro il capo di uno Stato straniero.

Uguali difficoltà sorsero nel 1868, tra Napoleone III e la Svizzera. Quest'ultimo dichiarò, con messaggio 29 novembre 1869, di riservarsi di esaminare, di caso in caso, se costituisce reato politico o comuue.

La questione trovò largo eco nella stampa periodica, e diede occasione a varî studî pubblicati nella *Revue de droit international,* quando la Russia chiese, nel 1879, la consegna di Solovieff alla Svizzera, poichè i giornali russi ufficiosi sostenevano che la Svizzera doveva considerare l'avvenuto attentato come reato comune.

Invece, non ha alcuna importanza il reato di Hartmann; avendo la Russia domandato la estradizione per reato comune, e cioè, per danno malizioso alle ferrovie dello Stato, e la Francia che seppe contrapporre con molta furberia, ma con poca dignità, astuzia ad astuzia, avendola rifiutata per non essere provata la identità dell'accusato.

Nei trattati che la Francia concluse col Ducato di Parma, cogli Stati Pontifici, col Chilì, coi Paesi Bassi, nel 1868, colla Baviera e colla Svezia e Norvegia, nel 1869, venne stipulato doversi considerare il regicidio come reato comune.

Parimente si convenne nei trattati tra il Belgio e l'Austria, del 18 marzo 1857; tra il Belgio ed i Paesi Bassi del 19 novembre 1862; tra la Russia e la Baviera nell'aprile 1869; tra l'Austria-Ungheria ed il Montenegro, nel 23 settembre 1872; tra l'Austria e la Russia, del 15 ottobre 1874; tra il Belgio e la Germania, del 24 dicembre 1874.

Con la convenzione del 13 gennaio 1885, la Prussia e la Russia si obbligarono a non ricusarsi reciprocamente la consegna dei regicidi.

Non così, invece, nelle ultime convenzioni tra la Francia e l'Italia; tra la Spagna e l'Inghilterra.

La Commissione Reale inglese del 1877, si mostrò favorevole alla estradizione, e le sue conclusioni hanno il suffragio di uomini come Lord Cokburn, Lord Selborne, Sir John Rose, Sir Fitz James Stephen e Sir William Vernon Harcourt.

Pure, la Commissione nostra del 1881, (1) dopo aver nel §. I, dell'art. 3.° del suo progetto, proposto che la estradizione dello straniero non possa aver luogo, nè per reati politici, nè per fatti connessi ad un reato politico, stabilì al §. 2, che la disposizione non si applica all'omicidio volontario commesso con uno scopo politico, salvo il caso che fosse commesso nell'atto di una insurrezione o guerra civile, e con la condizione che sullo straniero consegnato, non possa mai eseguirsi la pena capitale.

Dicono gli avversarî della estradizione del regicida, che il misfatto è diretto contro il Sovrano, e non contro la persona. Che esso è dettato da motivi politici o sociali, che vietano di uguagliare il colpevole ad un malfattore comune.

Che, in tema di regicidio, esiste più che per ogni altro reato, il pericolo che la nazione offesa nel suo capo, eserciti una repressione esorbitante, crudele (2).

Senonchè, a me pare che queste ragioni, alle quali in sostanza si riduce ogni argomentazione avversaria, non reggano alla critica (3).

Infatti è strano il distinguere il sovrano dalla sua persona. Sia pure che si abbia voluto uccidere il capo dello Stato perchè tale, sta però sempre il fatto che si intese commettere un omicidio.

Colla distinzione da me combattuta, non si fa altro che proporre sotto diversa forma il secondo argomento; cioè che il motivo del reato è sociale o politico; argomento a cui si risponde che è verissima la premessa, non così la conseguenza, e che esso

---

(1) Verbale del 30 gennaio 1882.

(2) Hornung, *Revue de droit intern.* Vol. XI, pag. 517.

(3) Saripolos, *Revue de droit intern.* Vol. XI pag. 517.

si riduce ad un circolo vizioso, in quanto che non si tratta di ricercare se il reato sia politico o no, ma se dato, pure, che sia politico, convenga accordare per ragioni speciali la estradizione.

A mio modo di vedere, il regicidio è reato politico perchè politico è l'intento che si prefigge l'autore, ma conviene pattuire per esso la estradizione.

Di ciò mi persuadono due ragioni: l'una che si tratta di reato gravissimo come quello che ha per obbiettivo la morte di un uomo, il quale, sebbene sovrano, deve al pari di ogni altro uomo, vedere difesa la sua vita.

Diversamente si verrebbe a denegare al capo dello Stato quella protezione che l'ultimo cittadino è sicuro di trovare nella legge.

L'altra ragione, la desumo dalle speciali condizioni della società contemporanea. Se la lotta per la libertà è quasi da per tutto cessata, un'altra lotta più grave e più terribile si agita. La questione sociale è giunta ad un periodo critico.

Non pochi sono coloro che credono buono ogni mezzo per rovesciare gli attuali ordinamenti; ottimo tra questi il regicidio che, togliendo alla nazione il suo capo, e gettandola nella costernazione, offre facile occasione ai tumulti ed alle sommosse.

È notorio il detto del Conte di Chambord, che il regicidio impunito crea un intero popolo di assassíni.

In questa condizione di cose, trovo prudente che al delinquente si tolga, per quanto è possibile, la speranza della impunità; e nulla, io vedo, di repugnante a quei principî che conducono a negare la estradizione in materia politica, in quanto che il regicidio ha un carattere assoluto di iniquità, che lo rende riprovevole ad ogni retta coscienza.

Nè, finalmente, mi impressiona il pericolo di una repressione troppo crudele, poichè questo pericolo presso le nazioni incivilite non sussiste, e se pure sussistesse, sarebbe ottima ragione per negare, in un dato caso ed a una data nazione, la chiesta consegna, non già per escluderla in ogni caso.

Nella quale ipotesi dovrebbesi giudicare il reo nella nazione in cui ha trovato rifugio, seguendo l' esempio dato da parecchie legislazioni, quale il codice penale federale, il codice germanico, il codice austriaco, la legge belga del 1858.

Uomini come Muncasi, Passanante, Hödel, Nobiling, Solovieff, non devono trovare un angolo della terra, in cui possano riposare sicuri.

35. Prima di abbandonare questo capitolo, osservo che se è esatto il dire che tutte le infrazioni aventi carattere politico sono escluse dalle estradizioni, non è, però, possibile il proclamare che tutti i reati comuni vi sono soggetti.

È vero che la scienza e la politica tendono ad allargare sempre più il numero dei fatti pei quali la estradizione deve concedersi, così che oggi non solo i crimini, ma numerosi delitti vi si assoggettano; ma da ciò non deriva che alcune eccezioni non sieno legittime.

In vero vi hanno dei reati di così poca gravità da non meritare che per essi si agiti una procedura sempre complicata e costosa; reati che non hanno d' altronde alcuna morale imputabilità; che si reprimono per un intento meramente politico, e che d' altronde, sono abbastanza puniti coll' esiglio che il colpevole si è imposto.

Sarebbe degno di riprovazione quel governo che, per una leggera contravvenzione pongasi ad una legge di finanza, richiedesse ad uno Stato straniero la consegna (1).

In vero non vi ha trattato, il quale si riferisca indistintamente a tutti i reati, ad eccezione della convenzione 21 marzo e 4 maggio 1862, tra l' Italia e la Repubblica di San Marino,

(1) Non mi occupo in particolare modo dei reati di stampa poichè, a mio modo di vedere, essi nulla hanno d' altro di speciale che il mezzo col quale vengono commessi. Ne consegue che se politici, varranno le regole che per i reati politici ho già ricordate; se comuni, tutto si ridurrà a stabilire se sieno abbastanza gravi onde meritare di essere oggetto di estradizione.

la quale d'altronde, si spiega facilmente colle condizioni speciali di territorio della Repubblica di San Marino.

Il difficile, però, è di segnare con esattezza quali reati debbano comprendersi, e quali escludersi.

Possono darsi due sistemi in proposito: stabilire nei trattati internazionali i reati che alla estradizione debbono dar luogo, o risolvere il problema di volta in volta che l'occasione si presenta.

Migliore è il primo mezzo, che toglie l'incertezza dell'arbitrio.

Desso è generalmente addottato, poichè le nazioni stipulano dei trattati nei quali i reati espressamente si enumerano. Questi trattati, che sempre più si moltiplicano, vanno formando una rete che copre ed avvince, se non tutto il mondo, almeno tutte le nazioni incivilite.

Dissi già che anche senza trattato la estradizione deve concedersi, perchè imposta dalla legge di universale armonia; ma la limito in questo caso ai reati più gravi, a quelli che gridano vendetta, e che i codici colpiscono con le pene più severe.

Che se poi vi ha trattato, la questione si è di vedere se i reati che contempla sieno ricordati in modo tassativo, o semplicemente enunciativo.

Questione da risolversi coll'esame della convenzione che si tratta di applicare, con questo però, che nel dubbio devesi addottare l'interpretazione estensiva anzichè restrittiva.

La regola, che in penale la seconda norma è sola da seguirsi, non mi pare applicabile al caso; non trattandosi di infliggere una pena, e d'altronde, dovendosi ritenere, che se il legislatore contemplò un caso, non escluse tutti quegli altri casi per i quali militano identiche ragioni. È evidente quali scandali per una dimenticanza facilissima ad accadere potrebbero diversamente aver luogo.

Dovendo poi stipulare un trattato, credo ottimo di non scendere a minute particolarità, e di stabilire che tutti quei reati non aventi carattere politico o religioso, contemplati tanto dalla legge del paese richiedente che del paese richiesto, punibili con una data pena non minore di tre anni di carcere, per gli impu-

tati, e di sei mesi per i condannati, ad esempio, daranno materia ad estradizione. Non mancano trattati che stabiliscono un limite minore. Il trattato franco-belga, del 15 agosto 1874, colpisce i prevenuti di delitti importanti un massimo di almeno due anni di carcere, ed i condannati a due mesi della stessa pena.

I trattati tra la Francia ed il Principato di Monaco, tra la Francia e la Spagna, abbassano il limite per i condannati ad un solo mese di carcere, e finalmente, il trattato franco-inglese, del 14 agosto 1866, non stabilisce alcun minimo.

È naturale che quando si addotta il criterio della pena, questa si deve considerare in astratto e non in concreto, relativamente ben inteso agli imputati. È vero che in questo modo si corre il grave inconveniente di concedere la estradizione per un reato, che, minacciato di pena severa, viene, poi, per effetto di circostanze scusanti od attenuanti a punirsi lievemente, ma, d'altronde, è il solo modo di avere un criterio preciso, mentre la pena in concreto non può conoscersi veramente che a giudizio terminato.

Dal trattato dovranno ancora escludersi tutti i reati speciali, (*mala prohibita*) nel che è concorde la pratica delle nazioni (1).

Così non potrà mai farsi luogo alla estradizione per un reato puramente militare.

Una sola eccezione è generalmente consentita. Essa si riferisce ai disertori della marina militare e commerciale. La facilità della fuga, la certezza dell' impunità, il comune interesse di tutte le nazioni le indussero a speciali statuizioni.

Anzi per i disertori di marina si prescinde dalla ordinaria procedura, e la loro cattura è richiesta e conseguita dal console locale.

In quanto ai disertori di terra, la estradizione non si suole più accordare, mentre, invece, la permettevano parecchi trattati

---

(1) Qualche eccezione però esiste. Così il trattato del 24 dicembre 1876 tra la Francia e la Spagna comprende disposizioni relative alla estradizione dei contrabbandieri.

del secolo XVIII e del principio di questo secolo. Ricordiamo il trattato del 1759 e del 1765, tra la Francia ed il Wurtemberg; del 9 agosto 1820, tra la Francia e la Sardegna; del 2 ottobre 1821, tra la Francia ed i Paesi Bassi; del 10 marzo 1827, tra la Francia e la Baviera; del 25 luglio 1828, tra la Francia e la Prussia, e più recentemente, del 27 maggio 1855, tra la Grecia e la Turchia, nel qual ultimo trattato, però, la estradizione è subordinata alla condizione, che l' imputato sia stato precedentemente formalmente invitato a lasciare il paese entro un dato termine.

Quando parlai delle persone soggette alla estradizione, non mi occupai degli schiavi fuggitivi, tanto la loro esclusione mi pare di una evidenza indiscutibile. In quanto poi ai reati che possono commettere, bisogna distinguere se questi dipendono dalla loro condizione di schiavi, o se con essa nulla hanno a che fare, e negare la estradizione nel primo caso, consentendola nel secondo, sotto la riserva, però, che vengano ritenuti e giudicati come se fossero stati sempre liberi.

Non occorre avvertire che quanto più le nazioni contraenti sono vicine, quanto più rapidi e facili sono le comunicazioni, tanto più è giustificato che la convenzione si estenda ad un gran numero di reati.

Si dubita ancora se la estradizione si debba accordare per un reato prescritto.

Per la risposta affermativa sta la considerazione che sull' estinzione dell' azione penale è solo competente a giudicare la nazione richiedente; per la negativa, che è iniquo il consegnare un uomo, il cui reato è, secondo la legge, estinto.

Quelli, poi, che stanno per quest' ultima opinione discutono ancora se devesi considerare la prescrizione secondo la legge del paese richiedente o del paese richiesto.

Riguardo al primo, dicono che essendo in esso il reato, e dovendosi in esso punire, è unicamente la sua legge che deve valere, e che, d' altronde, diversamente si violerebbe il principio dell' uguaglianza della legge. Riguardo al secondo, che la estra-

dizione richiede l' imputabilità del fatto anche secondo la legge del paese richiesto.

Sta per la legge del paese richiedente Billot, mentre i trattatisti, generalmente, seguono la massima opposta, cui pienamente aderisce Pascale.

A me pare preferibile di non entrare in alcuna indagine riguardo alla prescrizione. È una questione di merito che, come tutte quelle altre eccezioni che possono sollevarsi nel corso del processo, deve serbarsi impregiudicata a chi deve giudicare il reo.

Diversamente non vi sarebbe ragione di vietare la estradizione soltanto nel caso che il reato sia prescritto. Bisognerebbe escluderla ogni qualvolta il reo potesse dimostrare l' estinzione dell'azione penale, e, per identità di motivi, sempre quando a distruggere la colpabilità si elevasse una dirimente.

Sistema che nessun trattato osò accettare, essendo rimasto senza imitatori il disposto della convenzione 11 settembre 1814, tra la Francia e la Toscana, che stabiliva che l' omicidio non darebbe luogo ad estradizione, se commesso per legittima difesa.

CAPO QUINTO

---

36. Nei capitoli precedenti, ho studiato le persone ed i reati relativamente alla estradizione. Con ciò il tema non è esaurito, ma resta da indagare dietro quali norme la consegna del delinquente deve accordarsi od eseguirsi.

Alla questione di merito succede ora la questione di forma, e se è importante la prima ricerca, non è degna di minore attenzione la seconda, la quale tende a che nella applicazione non vengano violati quei principî, ai quali l' istituto deve informarsi.

Fu detto che la procedura è la vita del diritto. La massima, vera sempre, è verissima in tema di estradizione, essendo accaduto molte volte, ed anche in tempi recenti, che essa sia stata accordata in casi nei quali non avrebbe dovuto concedersi.

Il che dipese precisamente dalla mancanza di garanzie in favore della persona richiesta.

Occorre pertanto indagare prima di tutto se queste garanzie debbano accordarsi.

Io non ne dubito. Fuvvi un tempo, in cui gli scrittori non esitavano ad asserire che tutto in materia di estradizione deve dipendere dalla suprema autorità governativa, così che se questa assume degli impegni verso altri governi, non contrae alcun obbligo verso l' imputato.

Questa teoria riconosce nella estradizione un atto di mera cortesia, che le nazioni per motivi d'interesse pubblico compiono a vicenda, ed a cui osterebbe solo il principio della sovranità territoriale, principio al quale ogni governo è in facoltà di derogare quando lo ritenga conveniente.

Ne consegue che l' imputato non ha interesse legale ad esigere l'osservanza delle forme, non essendo queste prescritte a suo favore.

Si aggiunge che colla fuga il delinquente non deve acquistare alcun nuovo diritto, il che accadrebbe qualora egli potesse intervenire nella procedura per ritardare od impedire la estradizione.

Un ultimo argomento si trae dalla considerazione che in sostanza non si tratta di giudicare un uomo, ma semplicemente di consegnarlo perchè venga giudicato.

Se è ingiusto lasciarlo indifeso nel primo caso, non lo è del pari nella seconda ipotesi.

Queste ragioni non mi persuadono perchè non mi convince la premessa da cui si fanno derivare. Non credo che la estradizione costituisca un atto di compiacenza tra Stato e Stato; vi ravviso invece un altissimo dovere.

Di ciò diedi la dimostrazione nel primo capitolo, e credo

inutile ripetermi. Aggiungo solo che se è doveroso concedere la chiesta consegna quando concorrano gli estremi voluti, è iniquo il non ricusarla quando essi manchino.

L'imputato che ha il massimo interesse a non esser estradato, in questo caso deve trovare nella legge protezione e difesa. Diversamente le benefiche statuizioni dei trattati rimarrebbero lettera morta quando così piacesse al governo.

Nè si dica che colla fuga, il delinquente non acquista nuovi diritti poichè l'aver abbandonato il territorio della nazione presso cui il reato fu commesso muta la sua posizione giuridica.

Se prima era giusto che tosto arrestato si processasse, ciò dopo non può avvenire che quando il reato è di una certa gravità, non politico, e quando il delinquente non è cittadino dello Stato presso cui ha cercato rifugio.

L'imputato deve avere mezzo di dimostrare che queste condizioni non sussistono. Ciò facendo, egli impedisce l'esecuzione di un atto ingiusto, e giovando a sè stesso, fa l'interesse della società.

37. Stabilito il principio che la consegna del delinquente non deve aver luogo senza prima aver verificato se corrisponda alla volontà del legislatore, resta a stabilire quale sistema giovi adottare per raggiungere questo scopo.

Tutti i sistemi attualmente vigenti possono ridursi a tre tipi principali: il sistema amministrativo, il sistema giudiziario, ed il sistema misto.

Il primo fiorisce in Francia ed in Italia, e trovasi mantenuto nel progetto del 1868, nel progetto Vigliani e nel progetto senatorio.

Per darne un'idea riportiamo le disposizioni della nostra legislazione.

Esse non si trovano raccolte in un'unica legge, ma sono comprese nell'art. 9 del cod. pen., negli articoli 853 e 854 del cod. di proc. pen., nell'art. 9, n. 2, della legge 20 marzo 1865, sul Consiglio di Stato, e nell'art. 2, n. 4, del R. D. 5 agosto 1876, sul Consiglio dei ministri.

Dal complesso di questi articoli che trovasi esplicato nella circolare 23 agosto 1874, del Guardasigilli Vigliani, risulta che diversa è la procedura per chiedere, e diversa per concedere una estradizione.

Nel primo caso, la domanda può farsi, o sopra iniziativa della sezione d'accusa competente, o direttamente dal Governo. Essa viene portata in Consiglio dei Ministri senza che occorra il parere del Consiglio di Stato. Dal che ne consegue che se la sezione d'accusa dichiarasse non essere il caso di chiedere la consegna di un imputato, il Pubblico Ministero, anche dopo il rifiuto, potrebbe farne rappresentanza al Ministro di Grazia e Giustizia per domandare la estradizione medesima, imperocchè questa può, a termini dell'art. 853, essere chiesta anche direttamente dal Governo del Re (1).

Disposizione cotesta censurata da Borsari e da Casorati (2) nel loro pregevolissimo commento, perchè ad essi pare che quando il Governo senza richiesta dell'autorità giudiziaria, e forse anche senza averla interpellata, domanda direttamente la estradizione d'un individuo, esso paralizza il potere della magistratura nazionale, ponendosi in suo luogo, ed usurpandone la facoltà d'iniziativa, ed in questa emergenza, ledendo la libertà d'azione riservata al potere esecutivo, offende le prerogative della magistratura.

Quando viene richiesta, devesi sentire il parere della Sezione di accusa, ed indi del Consiglio di Stato. Questi pareri non vincolano il Governo, il quale se è obbligato a sentirli, non è però costretto a seguirli. Vi ha dunque questa differenza che per richiedere una estradizioue, il Governo può agire direttamente, rivolgendosi al Governo della nazione dove il delinquente si è rifugiato, mentre per accordarla, è obbligato a rivolgersi alla Sezione d'accusa ed al Consiglio di Stato.

---

(1) Saluto, *Comment. al Cod. proc. pen.* Vol. VIII, pag. 167, che riporta Cass. Torino 11 dicembre 1848.

(2) Casorati e Borsari, *Comment. al Cod. proc. pen.* Vol. I, pag. 347

La ragione di questa differenza sta, nel primo caso, che le autorità straniere hanno, esse sole, interesse a negare la estradizione, mentre il delinquente troverà ogni garanzia nella nostra magistratura che deve giudicarlo.

Questo sistema non consente l'intervento dell'autorità giudiziaria. Invero, come ebbe giustamente a dire la Corte di Napoli (1), l'ufficio della Corte regolatrice essendo ordinato alla censura delle sentenze proferite inappellabilmente od in grado d'appello, non è dato loro di esaminare il deliberato della Sezione d'accusa, che si risolve in un semplice parere buono soltanto a rischiarare l'azione del potere esecutivo.

L'imputato è in balìa del potere esecutivo.

Per quanto flagrante sia la violazione del trattato, non è dato alcun mezzo per impedirla. Ricordiamo un esempio citato da Gianquinto De Gioannis (2).

" Un Vito Fabiani, nativo italiano, commise un delitto nel 1870, nelle acque territoriali della Russia. Rifugiatosi costui in Italia, e chiestone al nostro Governo la estradizione dalla Russia che lo pretendeva suddito suo, egli sosteneva non aver perduto la nazionalità italiana. E tuttavia il governo nostro, contentandosi di una nota del console italiano residente a Berdianska, che assicurava il Fabiani trovarsi iscritto tra i contribuenti di Kertck, accordò la estradizione. "

Bisogna, però, avvertire che se i pareri sopraenunciati sono semplicemente consultivi, il Governo non suole discostarsene. Il grande inconveniente si è che l'imputato non ha alcun mezzo per far udire le sue ragioni, onde è facilissimo ad avvenire che una estradizione si accordi, sebbene contraria alla legge.

---

(1) Cass. Napoli, 19 febbraio 1872, *La Legge*, pag. 477. e Cass. Firenze 8 novembre 1882, *Foro*, 1882, 413. Tanto in Italia quanto in Francia venne deciso essere interdetto al magistrato di indagare se il reato sia compreso nei trattati. Corte d'Appello di Milano, 20 luglio 1865. Cassazione francese 4 maggio 1860 e 16 settembre, 1861.

(2) *Procedura della estradizione in rapporto colla coscienza giuridica delle nazioni. Archiv. giurid.* Vol. XIX, pag. 190.

Ad ovviare questo gravissimo danno, il ministro francese Dufaure, nel 1875, invitò, con una circolare, i Procuratori Generali ad autorizzare l'accusato a presentare memorie ed a offrire schiarimenti, e nel 2 maggio 1878, si presentò un progetto di legge diviso in due parti: l'una, destinata alle regole generali, l'altra, alla procedura, che stabiliva speciali garanzie a vantaggio degli imputati.

Del tutto opposto è il sistema addottato in Inghilterra ed in America. In Inghilterra, la domanda di estradizione viene sommariamente esaminata dall'autorità governativa, la quale può, se la trova incompleta, richiedere ulteriori notizie e maggiori documenti, ed anche respingerla addirittura, quando sia flagrantemente opposta a quei principî, che il legislatore consacrò formalmente in una legge speciale.

Indi la domanda viene trasmessa al magistrato competente, e cioè al magistrato del luògo ove dimora il fuggitivo, il quale arrestato, ha mezzo di discolparsi, dimostrando non accoglibile la richièsta.

Sopra queste eccezioni, il magistrato pronuncia. Le sue indagini non si limitano alla regolarità della procedura, ma addentrandosi nel merito, hanno per iscopo di stabilire se in Inghilterra l'accusa sarebbe fondata.

Quando il magistrato ritenga che la domanda di estradizione deve venire accolta, l'imputato è rinviato in prigione, però non può essere consegnato prima che siano trascorsi quindici giorni, durante i quali ha diritto di invocare un mandato di *habeas corpus*.

Per esso, la causa viene portata in grado d'appello innanzi al Banco della Regina che decide definitivamente. L'ordinare la estradizione ed il curarne la esecuzione spetta poi al Governo.

Del terzo sistema offre un esempio il Belgio.

Ivi, la estradizione è regolata dalla legge 15 marzo 1874, che modificò la legge 6 aprile 1868, la quale alla sua volta, era modificatrice della legge 1.° ottobre 1864, che pure, al suo tempo, sembrò tanto liberale.

La domanda viene esaminata dal Ministro degli Esteri, che la trasmette al Ministro della Giustizia, che ne verifica la regolarità.

Quindi la Sezione d'accusa della Corte d'Appello è invitata a dare il suo parere, che emesso dopo aver udito l'imputato ed il Pubblico Ministero, si limita alla legalità della domanda, e contro il quale non è ammesso ricorso per cassazione. Finalmente il Governo decide.

La stessa procedura è seguita nei Paesi Bassi, in base alla legge 6 aprile 1875, modificatrice della legge 13 agosto 1849, con questa sola differenza, che se l'accusato si pretende neerlandese, gli è di più concesso di far ricorso alla Alta Corte di Giustizia.

Analogo al sistema olandese è il sistema svizzero, con questa differenza, che se il fuggitivo sostiene l'inapplicabilità del trattato, il Consiglio federale rimette l'affare al Tribunale federale che non dà un semplice avviso, ma statuisce definitivamente.

A questo ultimo sistema appartengono il progetto Mancini, il progetto della Camera dei Deputati, il progetto Zanardelli, il progetto Savelli, il progetto della Commissione del 1881.

Secondo questi lavori legislativi, la estradizione non può essere nè offerta, nè consentita, se non per ordine del governo del Re, ed in seguito a sentenza conforme della Sezione d'accusa nel cui distretto lo straniero dimora. La sentenza sarà emessa dopo che, a cura del Pubblico Ministero, sieno notificate allo straniero le imputazioni per le quali si chiede la sua estradizione, accordandogli un termine non minore di tre giorni entro il quale può presentare memorie e documenti per dimostrare la domanda inammissibile.

Tuttavia, sopra una domanda di estradizione può ordinarsi, in via provvisoria l'arresto dello straniero.

38. Facilmente si rilevano i pregi ed i difetti dei sistemi ora enunciati.

Col sistema amministrativo nessuna garanzia è concessa all'imputato. Egli non ha alcun mezzo per difendersi da un pos-

sibile arbitrio. Sotto l' impero di questo sistema, le più grandi ingiustizie possono liberamente compiersi, e la massima spaventosa del *male captus sed bene detentus* ha pieno vigore.

Col sistema giudiziario che si fonda nella diffidenza verso lo Stato richiedente, e che, a primo aspetto, riesce il più seducente, l' opera della giustizia punitiva è grandemente difficultata. Le molteplici eccezioni che l' imputato può sollevare rendono lunga, difficile, intricata e costosa la procedura di estradizione.

Lunga, perchè le numerose formalità richiedono molto tempo, durante il quale le prove del reato possono disperdersi, tanto più che il processo viene spesso in pratica interrotto sino all' esito della domanda.

Difficile ed intricata, perchè è sommamente arduo nell' inizio di un procedimento poter dare tutte le giustificazioni che possono venir richieste dalla magistratura, sia in ordine di forma che di merito.

Molto costosa, perchè lo Stato richiedente deve costituirsi parte in causa e sostenere un regolare giudizio, anticipandone le spese.

Spesso inutile, perchè mentre si discute, l' imputato, sia perchè non arrestato, sia perchè messo in libertà provvisoria, ha tutto il tempo di porsi al sicuro.

Perciò è raramente accaduto che una domanda si accolga e si eseguisca. Invero l' Inghilterra e gli Stati Uniti sono le nazioni dove più raramente le domande di estradizione si esaudiscono; riescendo troppo difficile di provare in contradditorio dell' accusato, che concorrono tante prove quante occorrerebbero per rinviarlo avanti la giurìa inglese od americana, se questa fosse competente.

Nè vale il dire che lo straniero è parificato al nazionale e deve godere di tutti i diritti che a quest' ultimo competono, poichè, così ragionando, si dimentica che non si tratta di proferire una sentenza di condanna, e la nazione richiesta esercita delle indagini che spettano esclusivamente alla magistratura che deve giudicare l' imputato.

La questione della difficoltà della prova fece sì che mentre la Francia e l'Inghilterra erano legate dal trattato del 1843, la prima nazione accordava tutte le estradizioni che le erano richieste, e la seconda, invece, non ne concedeva alcuna. Onde la Francia, stancata finalmente, denunciò, nel 1863, il trattato, che venne sotto nuove e più ragionevoli condizioni, stipulato nel 1876.

Migliore fra tutti è il sistema misto, il quale ha appunto per iscopo di raccogliere i pregi degli altri due, evitandone gli inconvenienti. Senonchè se la massima è giustissima, non mi pare che neppure il sistema misto, come è presentemente attuato, meriti lode. Vi scorgo una prevalenza eccessiva dell' autorità amministrativa sulla giudiziaria.

A me sembra che nella procedura di estradizione occorra distinguere due ordini di funzioni; l'uno, devoluto al governo; l'altro, alla magistratura.

La domanda deve naturalmente rivolgersi al Ministro degli Esteri. È giusto che esso la esamini, ed, al bisogno, richiegga ulteriori schiarimenti, come pure è giusto, se si vuole, che prima di darvi seguito, si oda il parere del Consiglio dei Ministri e del Consiglio di Stato.

Ma arrivati a questo punto deve sottentrare l'autorità giudiziaria.

Se il governo ha diritto di consegnare l'imputato quando concorrano certe condizioni, il rifugiato, alla sua volta, ha diritto a che la consegna non si eseguisca se queste condizioni manchino.

Bisogna pronunciare un giudizio nel quale l'imputato sostiene che non deve venir consegnato. L'autorità competente a decidere non può e non deve essere che l'autorità giudiziaria, sia perchè è suo cómpito di risolvere ogni controversia, sia perchè essa offre per le sue tradizioni e per le condizioni di inamovibilità che le sono assicurate, migliori speranze di un giudizio imparziale e sul quale non abbia influenza la volontà dei governi stranieri prepotenti e minacciosi.

Alle quali considerazioni due altre ne aggiungo pure di qualche importanza.

La prima che, come ben disse il Bentham, non basta una giustizia assoluta, non basta che il pronunciato sia intrinsecamente conforme a giustizia, ma deve anche emanarsi con tali cautele da ingenerare l'universale convincimento che sia tale.

Ora, è evidente che quanto il popolo ha fede nei pronunciati della magistratura, altrettanto diffida delle decisioni amministrative, le quali gli sembrano informate più al criterio dell'utile e dell'opportuno che del giusto.

La seconda, che allo stesso governo si toglie di fronte alle nazioni straniere una grave responsabilità, poichè egli scomparisce dinanzi al potere giudiziario avanti a cui deve inchinarsi.

Ne consegue che, a mio modo di vedere, alla magistratura devesi chiedere, non un parere, ma una sentenza. Trovo poi giustissimo che venga emessa da un'autorità superiore, come, ad esempio, dalla Sezione d'accusa della Corte d'Appello, giacchè più si sale nell'ordine gerarchico, più vi ha speranza di una decisione illuminata ed imparziale, ed esiste meno pericolo di pressioni politiche.

Ragione che ha speciale valore riguardo alla estradizione, poichè da un lato si presenta maggiore la probabilità di un interesse nel governo ad ottenere una decisione conforme ai suoi desideri, e, dall'altro lato, la questione richiede maggiore studio, sia perchè esce dalla cerchia ordinaria degli affari su cui versano i magistrati, sia perchè per la complicazione delle relazioni internazionali richiede maggiore meditazione ed acume di mente.

E non essendo molte le questioni di estradizione, non è a temersi una soverchia agglomerazione di lavoro. Cosa del resto di cui si ha la prova, considerando quanto poco occupi la Corte d'Appello il pronunciare quel parere che anche oggi le viene richiesto.

Ritengo ancora che sia opportuno che la questione venga decisa in un unico grado di giurisdizione, giacchè un duplice

esame riescirebbe inutile o dannoso perchè prolungherebbe senza ragione la procedura.

Sino a questo punto, il sistema da me preferito si avvicina al tipo inglese ed americano, ne differisce in quanto alle ricerche che credo spettare al potere giudiziario. Non mi pare che esso debba preoccuparsi delle prove raccolte contro il delinquente.

L'apprezzarle è ufficio dei giudici della nazione a cui viene consegnato. In brevi parole, come già fu detto con frase felice, si tratta non di giudicare un imputato, ma una domanda di estradizione.

E per pronunciare intorno ad essa, bisogna vedere se sia stata presentata nella forma voluta dai trattati e dalle consuetudini internazionali, se sia regolarmente documentata, se l'identità della persona richiesta sia accertata, se essa sia straniera, se il reato non abbia colore politico e non sia tra quei reati di poca gravità pei quali la estradizione non si accorda.

Ad assicurare lo scopo che l'autorità giudiziaria deve raggiungere, gioverà la pubblicità della discussione, perchè tutti possano vedere come viene resa giustizia, la oralità del dibattito perchè dalle spiegazioni che l'imputato, può fornire comparendo in persona, possono i magistrati trarre lumi utili alla scoperta del vero.

Inoltre, l'imputato dovrà esser assistito da un patrono legale, giacchè diversamente sarebbe una vera derisione l'accordargli il diritto di difendersi senza concedergliene i mezzi.

D'altronde queste regole di cui invoco l'applicazione sono accolte per i giudizî penali dalla nostra legislazione e non vedrei il perchè si dovesse fare una eccezione in questa materia, quasicchè non si trattasse pur sempre della vita, dell'onore e della libertà di un cittadino che possono, se la questione venga trattata con leggerezza, compromettersi.

Spontanee si presentano alla nostra memoria le splendide parole di Prévost Paradol (1), il quale scrisse che se la estra-

---

(1) *Revue des deux mondes*, 15 février, 1866, p. 1015.

dizione fosse impossibile, se la impunità fosse assicurata al colpevole assai pronto e fortunato per varcare a tempo una frontiera, la civiltà soffrirebbe da questo stato di cose un danno gravissimo, ma il danno non sarebbe minore se la estradizione del reo fosse troppo facile; se bastasse ad un governo richiedere da per tutto i suoi nazionali per riprenderli; se le frontiere che mantengono tra i popoli una indipendenza giusta ed utile dovessero sparire dinanzi allo spirito di persecuzione e di vendetta; se le autorità potessero colpire dovunque i loro nemici o le vittime loro, come il Centurione dei Cesari con tutta facilità raggiungeva fino agli estremi confini del mondo allora conosciuto, uomini che erano l'ultimo esempio e l'onore supremo della loro patria degenerata.

39. Vedemmo come non deve esser lecito allo Stato richiesto di indagare se l'accusa sia o no fondata. Esso però ha diritto e dovere di esigere che la domanda sia documentata.

Ne ha diritto poichè entrato lo straniero nel suo territorio, cade sotto la sua protezione. Ne ha dovere poichè un governo che si rispetti non deve permettere che un abuso vi si commetta ai danni di un rifugiato.

Richiedendo i documenti sui quali fondasi l'accusa, l'autorità si pone in grado di rendersi conto se le condizioni volute per la estradizione sussistano realmente.

Nè si può dire che così si entra nel merito dell'imputazione, poichè ogni indagine deve limitarsi alla constatazione dell'esistenza e della regolarità dei documenti senza occuparsi del loro contenuto.

Il difficile si è di stabilire quali atti sia necessario produrre per dimostrare così fondata l'accusa da autorizzare la consegna del presunto delinquente.

Richiedendo troppo si giunge al risultato di difficultare la estradizione. Richiedendo poco, può facilmente accadere che si consegni una persona che successive ricerche chiariranno innocente; facendole subire ingiustamente patimenti fisici e morali, e sobbarcandosi a spese completamente inutili.

Nella prima ipotesi si trascurano gli interessi della società; nella seconda, si dimenticano quei riguardi di umanità che debbono usarsi in confronto dell' imputato.

Ed uso avvertitamente la parola riguardi, poichè non può in questo caso parlarsi di diritti, sia perchè è una questione d' apprezzamento il decidere quando l' accusa si debba ritenere fondata, sia perchè è l' imputato che col recarsi all' estero si è posto nella condizione di venir consegnato. *Imputet sibi* i danni a cui può andare incontro.

Dire poi quali documenti in pratica debbano richiedersi è impossibile, poichè tutte le nazioni non hanno un uguale sistema processuale.

Esaminando i trattati conclusi col Regno d' Italia, ci è dato rilevare che la maggior parte degli Stati si limitano ad esigere il mandato o l' ordinanza di cattura. Alcune nazioni si mostrano meno esigenti: la Svezia e Norvegia, il Principato di Monaco, la Spagna, la Svizzera, l' Austria, la Russia, la Repubblica Argentina, la Repubblica di Guatimala, la Repubblica di San Salvador, l' Olanda, l' Impero Germanico, la Repubblica di San Marino, la Danimarca ammettono anche la sentenza o l' atto d' accusa. Il Belgio ed il Brasile non accordano l' arresto dell' imputato che sopra la presentazione del mandato di cattura, mentre credono sufficiente per giustificare una domanda di estradizione l' ordinanza di rinvio o qualunque altro atto che rimetta l' accusato od imputato avanti il giudice competente.

Il Messico, l' Uruguay, l' Inghilterra, gli Stati Uniti volendo tali prove che secondo la legge del luogo ove il fuggitivo è trovato giustificherebbero il suo arresto se il reato fosse stato ivi commesso, esigono la produzione delle denuncie, del verbale, dei rapporti, nonchè delle deposizioni testimoniali confermate con giuramento a sensi dell' art. 853 Cod. proc. pen.

A mio modo di vedere gioverà stipulare nei trattati la presentazione di quei documenti, che nel paese richiedente sono necessari, per provare la colpabilità dell' accusato, o quanto

meno, per fondare legalmente l' imputazione a suo carico, autorizzandone il rinvio al dibattimento.

Sarà poi opportuno che questi documenti sieno in ogni singolo trattato espressamente specificati.

Trattandosi di condannati, si dovrà sempre esigere, come del resto stabiliscono le convenzioni vigenti, la presentazione di copia autentica della sentenza di condanna.

Avverto ancora che i documenti si scrivono nella lingua del paese richiedente, mentre soltanto la Russia e la Danimarca pretendono che sieno accompagnati da una versione in francese.

La domanda poi dovrà presentarsi in via diplomatica, poichè tale è la forma consueta, con la quale si esplicano le relazioni internazionali (1).

D' altronde, così la nazione richiedente si assicura che la domanda verrà presa in considerazione maggiore di quello che se fosse direttamente presentata dalle autorità giudiziarie, presso le quali pende il processo; e dall' altro canto, la nazione richiesta trova nella persona dell' agente diplomatico la garanzia della lealtà della domanda, di cui risponde il governo che la ha fatta sporgere in suo nome. Dovrà poi in ogni caso presentarsi l' atto di estradizione, addottandosi così la pratica accolta in Inghilterra e negli Stati Uniti, e respinta dalle altre nazioni.

Non bisogna confondere l' arresto dell' imputato colla sua consegna.

Con questa si chiude la procedura di estradizione, con quello la si inizia.

Esso non costituisce che un atto preparatorio destinato a che la estradizione possa in seguito tradursi ad effetto.

Ne consegue che io ammetto che la cattura possa eseguirsi anche sopra semplice telegramma spedito in via diplomatica

---

(1) Tanto è vero che anche con quegli Stati, come, ad esempio, l' Uruguay, coi quali è convenuto lo scambio di rogatorie tra magistrati, si suole preferire la via diplomatica.

affermante l' esistenza dei documenti necessarî alla estradizione (1).

In questo caso devesi assegnare al governo, alla cui domanda si è fatto luogo, un breve termine entro il quale dovrà presentare la regolare richiesta. Passato infruttuosamente il tempo assegnato, l' accusato deve porsi in libertà.

Di questo provvedimento l' imputato non ha diritto di lagnarsi, poichè lascia impregiudicata ogni questione relativa alla estradizione, e d' altronde, devesi pure assicurare alla giustizia il suo libero corso.

Nè può far dubitare della legittimità dell' arresto il pericolo di un errore, poichè questo pericolo è inerente ad ogni istituzione umana. Non può sempre accadere che un innocente venga processato ed anche condannato? Perchè dovrebbesi fare eccezione soltanto a favore dello straniero rifugiato?

40. Può darsi che in ordine ad una stessa persona vengano presentate parecchie domande di estradizione.

E quì, avverto essere oggi completamente abbandonata quella opinione, la quale vorrebbe che la estradizione non si potesse concedere, se non alla potenza di cui è suddito il delinquente. Coloro che come Martens ed il *Journal du Palais* (2) ritengono che i giudici stranieri non potrebbero offrire all' imputato le garanzie a cui ha diritto, dimenticano che come osserva Kluit, (3) non osta alcun principio di diritto internazionale, e come nota il Dalloz (4), solo col ritornare in patria, il delinquente può far prevalere la protezione del suo governo.

---

(1) Molto opportuna mi sembra la distinzione accolta dal trattato del 1875, tra il Belgio e l' Italia, che statuisce facoltativo per la nazione richiesta l' arresto quando venga domandato per via giudiziaria, ed obbligatorio se invocato per via diplomatica. Alcuni trattati espressamente permettono che l' arresto si domandi in via giudiziaria, come i trattati dell' Italia colla Francia, col Belgio, coll' Austria, col governo Elvetico e solo per le autorità di confine colla Repubblica di S. Marino.

(2) *Rep. Giurisp. V. extra*. N. 51. Citato dal Saluto, Vol. VIII, pag. 180.

(3) *De dedit profugarum*, pag. 64.

(4) *Rep. Trattati internazionali*, § 287.

D' altronde, ha ragione il Saluto di dire che negare la consegna del suddito di un terzo Stato costituirebbe una ingiustificata immunità per il maleficio. Lo stesso autore nota come questo principio venne apertamente proclamato alla nostra Camera dei Deputati (1), quando sull' istanza del Console di Haiti, sorse questione intorno ad un delinquente chiesto dalla Svizzera al governo italiano. Disse in quella occasione il Ministro Guardasigilli, accennando agli usi internazionali addottati dalla scuola francese, che se importa avvertire lo Stato cui appartiene il delinquente onde possa esercitare a suo riguardo una specie di tutela e far valere i suoi diritti, non si può privare la nazione lesa della riparazione cui essa ha diritto; o costringere l' altra a sospendere violentemente il corso della giustizia; un governo non può pretendere di coprire tutti i suoi nazionali di una specie d' inviolabilità e sottrarli a tutti i giudici incaricati della repressione dei reati che possono commettere.

Onde, io non credo doversi seguire l' esempio di alcuni trattati, quali quello concluso tra la Francia e la Sardegna, nel 29 novembre 1838, e quello concluso tra la Francia ed il Granducato di Baden nel 27 giugno 1844, in forza dei quali la estradizione non poteva concedersi alla nazione offesa senza l' assenso della nazione a cui apparteneva il delinquente.

Tuttavia, io approvo che si consulti questo terzo Stato, poichè sebbene esso non possa opporsi all' accoglimento della domanda, neppure offrendo di punire il colpevole, è però in facoltà di accordarsi colla nazione richiedente, di offrire schiarimenti, di tutelare anche in seguito il suo suddito.

Se vengono presentate parecchie domande di estradizione, a quale dovrà darsi la preferenza?

La risposta non è facile, potendosi addurre molteplici ragioni a sostegno di diverse soluzioni.

Per procedere con chiarezza occorre distinguere le varie ipotesi che possono darsi.

---

(1) Atti uff.[i] della Cam. dei Deputati, 13 e 14 gennaio 1863.

Le domande possono riferirsi ad uno stesso reato od a reati diversi. Nel primo caso si trovano di fronte la giurisdizione personale e la territoriale; il che accade quando il colpevole venga reclamato dalla nazione a cui appartiene e dalla nazione presso la quale è stato commesso il reato.

Ritengo contrariamente all' opinione di Kluit (1) e di Hélie (2), doversi preferire la giurisdizione territoriale.

In vero, si estrada onde assicurare il trionfo della giustizia penale, e questa consegue tutta la sua efficacia quando il giudizio segue nel luogo del reato commesso. Ne deriva che alla nazione offesa devesi consegnare il delinquente, perchè così si ottiene una più energica e più sicura repressione, tanto più che non sussiste alcuna di quelle ragioni, per le quali abbiamo veduto non dovere un governo consegnare un suo suddito.

Questa opinione è in pratica generalmente seguita, ed ha per sè il suffragio della maggioranza degli scrittori.

Quando poi le domande sieno motivate da fatti diversi, distinguo il caso in cui questi sieno tutti di una importanza presso che uguale, dal caso in cui v' abbia una imputazione che superi in gravità tutte le altre, e stimo, in questa ultima ipotesi, doversi consegnare il delinquente alla nazione più fortemente offesa.

Questa opinione è seguita, fra altri, da Schmalz, Hélie (3), ed anche da Haus, quando, però, tra le nazioni richiedenti non vi sia quella di cui il delinquente è suddito.

Vorrei, però, che nel consegnare il delinquente si pattuisse che qualora fosse prosciolto dall' imputazione, venisse restituito per essere consegnato ad altra nazione.

Quando, poi, i diversi reati sieno di uguale gravità, credo esser sempre il migliore sistema quello seguito da Tittman —

---

(1) *De deditione profugarum*, pag. 64.
(2) *Instruc. criminelle*, § 134.
(3) *Inst. crim.*, n. 239.

il quale non fa eccezione per i reati più gravi — di non occuparsi della nazionalità del delinquente e di accordare la estradizione al governo che primo l'ha chiesta, in base alla massima: *prior in tempore potior in jure.*

Sempre, però, vorrei stipulata la condizione che dopo il giudizio, in caso di assoluzione, e dopo l'espiazione della pena se vi fu condanna, il reo venga consegnato alla nazione che lo ha pure reclamato.

Così la punizione del delitto è assicurata, ed energicamente viene represso l'intendimento malvagio di quei colpevoli, che col mutare continuamente il teatro delle loro gesta si adoperano ad assicurarsene la impunità.

41. Può darsi che contro la persona che viene consegnata sia oltre l'accusa che dà luogo alla consegna, l'imputazione di un reato non passibile di estradizione.

Che fare in questo caso?

Ricusare la estradizione sarebbe assurdo, perchè il reo si vantaggerebbe senza ragione.

Del pari sarebbe ingiusto sottoporlo a giudizio per entrambi i reati, giacchè si darebbe adito a troppe frodi, potendo un governo accusare di reato comune una persona, onde poterla colpire per un reato politico.

Non resta che limitare il processo al fatto per il quale la estradizione venne concessa, assegnando all'imputato un termine dopo il giudizio se assolto, e diversamente dopo l'espiazione della condanna, per uscire dal regno. Nei casi più gravi sarà lecito farlo ricondurre alla frontiera. La presenza dell'accusato non dovendo costituire una ragione di scandalo, esso non può lagnarsi di questa misura.

Del resto, se è straniero, il governo ha diritto in ogni caso di espellerlo per ragioni d'ordine pubblico, le quali nella nostra ipotesi evidentemente concorrono, e se è cittadino, sebbene la cosa sembri diversa, pure la soluzione è identica, giacchè l'espulsione lo rimette nella pristina condizione.

Non occorre dire che qualora entro il termine fissato, l'im-

putato non si allontanasse, o dopo la sua partenza rientrasse in qualsivoglia modo nello Stato, egli potrebbe senza ostacolo tradursi in giudizio.

Che se dopo la estradizione venisse a scoprirsi un altro reato passibile di essa, pure non sarebbe lecito dedurlo senz' altro in giudizio, ma dovrebbesi richiedere l' autorizzazione del governo che eseguì la consegna.

Sta dunque la regola che l' estradato non può punirsi che per il reato che motivò la consegna (1).

La quale regola disconosciuta dagli Stati Uniti — i quali preferirono la massima che quando la consegna si fece in buona fede, il giudizio può estendersi ad ogni infrazione — trovasi accolta dalla pratica generale, ed apertamente proclamata dalla giurisprudenza francese e dalle circolari ministeriali che si succedettero dal 1841 e dall' art. 6 della legge belga, 1° ottobre 1833, a cui si sono uniformati i trattati di data successiva.

In Inghilterra Lord Derby, con sua lettera del 4 maggio 1876, indirizzata alla Legazione degli Stati Uniti, scriveva: " Il governo di S. M. ritiene che la sola salvaguardia della libertà individuale e la sola garanzia del diritto d' asilo in materia politica, consistono nell' ammettere che il crimine per il quale un individuo è, previo esame, consegnato alla giustizia straniera, sia il solo crimine per il quale egli possa essere giudicato dallo Stato richiedente. " Senza di che andrebbe deluso il principio della libertà dei cittadini nei due Stati, e questa andrebbe in balia dei rancori governativi e dei partiti politici.

Ogni qual volta il nostro governo ha consegnato al governo austriaco un delinquente, ha sempre avuto cura di stipulare espressamente che non potrebbe giudicarsi che per il reato per cui veniva consegnato; la qual clausola trovasi scritta nel trat-

(1) Questo sostengono Hélie, Legravérend, Trébutien, Bertauld, Le Sellyer, Morin, Mangin, Foelix, Demangeat, Brouchond, Ducroy, Duverdy, Blondel, Bonafos, Kluit, Heffter, Fiore, Corte d' Appello di Gand, 30 settembre 1870 e Cass. Firenze 14 marzo 1873.

tato col Principato di Monaco del 20 maggio 1866, col Belgio, del 15 aprile 1869, e colla Gran Brettagna, del 1873.

Si dubita se l'accusato possa consentire ad un giudizio complessivo.

Lo nega Hélie, ritenendo trattarsi di un principio d'ordine pubblico, che l'accusato non può modificare; lo affermano Legravérend e Ducroq, che ebbero plauso dalle Corti di Cassazione di Parigi e di Brusselles, ed a me pare preferibile questa opinione.

Se la fuga dell'imputato non gli ha dato dei diritti, essa non può togliergli quelli che aveva in precedenza, tra cui principalissimo, il diritto di difendersi e di dimostrare la sua innocenza.

Perchè mai al consenso dell'imputato non dovrebbe darsi pari efficacia che al suo ritorno volontario? Certo si è che il consenso dovrà essere dato nelle forme legali, e scrupulosamente accertato.

Così sarà opportuno non riconoscere che il consenso espresso, esigere che venga prestato coll'assistenza di un difensore e accolto solennemente a processo verbale.

Esaurite queste condizioni il consenso dovrà ritenersi irrevocabile.

42. Accade talora che la persona richiesta ben comprendendo che la estradizione verrà accordata, e desiderando abbreviare la durata della detenzione preventiva, dichiari di rinunciare alle formalità dal trattato stabilite e chiegga di essere, senz'altro, consegnata.

Non occorre dire che la domanda del rifugiato deve accogliersi. Non vi sarebbe ragione di ricusarla, ritorcendo a di lui danno delle misure stabilite per tutelarlo.

Ma quale ne sarà l'efficacia giuridica?

L'imputato si dovrà ritenere come estradato, o come comparente volontariamente?

La questione è grave trattandosi che l'imputato che si presenta volontariamente deve purgare qualunque accusa che

gli venga mossa, mentre l' estradato non deve rispondere che di quei reati, per i quali è stato consegnato.

La pratica francese ritiene trattarsi di un comparente volontario; la pratica belga segue opposto parere. Fra le due opinioni, preferisco quella addottata in Belgio, non tanto perchè è più favorevole all' imputato, quanto perchè risponde meglio alla verità delle cose.

Chi domanda di essere estradato non vi è indotto da quei motivi che spingono a presentarsi il comparente volontario. Non è già il desiderio di purgare l' accusa che spinge il fuggitivo, almeno nella maggior parte dei casi, bensì il timore di subire una detenzione della quale non ha speranza di ritrarre alcun utile risultato. Tanto è vero che il fuggitivo, lungi dal presentarsi ai suoi giudici, quando era libero si adoperava per evitare il temuto castigo.

Ne deriva che quando si dice che l' estradato, rinunciando alle prescritte formalità, comparisce volontariamente, si afferma una cosa non vera, smentita dal fatto che viene consegnato dalla forza pubblica per subire un giudizio al quale aveva tentato di sottrarsi.

Pertanto l' indurre una tacita rinuncia a tutti i benefici della estradizione è immaginare una cosa non mai voluta dal fuggitivo; è rendere senza ragione più grave la sua condizione; è impedire che si moltiplichino le estradizioni consentite dalla persona richiesta, rendendo obbligatorii inutili indugî e molteplici spese.

43. In quanto alle spese che una domanda di estradizione cagiona, esse dovrebbero logicamente stare a carico della nazione richiedente, nel cui interesse vengono sostenute.

In pratica però, nei paesi in cui fiorisce il sistema amministrativo, come nella Francia, nel Belgio e nell' Italia, si segue generalmente, e da molti anni, la pratica da parte dello Stato richiesto di non esigere il rimborso delle spese incontrate. In vero, esse sono di così poca gravità per un governo, che è atto, direi quasi di doverosa cortesia internazionale, il non farne parola.

D'altronde, la reciprocità delle domande fa sorgere una specie di compensazione tra le somme che si potrebbero reclamare e quelle che si dovrebbero pagare, tanto più che lo Stato richiesto, che sa di dovere sostenere le spese, si guarda dall'incontrarne di superflue.

Nè mi pare seria l'obbiezione che muovono i fautori dell'opposto sistema, osservando che i piccoli Stati, che per la loro posizione geografica offrono facile rifugio ai malfattori, vengono in tal modo sacrificati, avendo maggiori occasioni di consentire delle estradizione che di chiederne. Si tratta di un caso tanto raro da non meritare una speciale considerazione; se il danno per quegli Stati è veramente serio, nulla si oppone a che essi provvedano con apposite pattuizioni.

Diversamente è a dirsi per l' Inghilterra e gli Stati Uniti d' America. In questi paesi il costo di una estradizione è elevatissimo, poichè il governo richiedente deve farsi attore in giudizio e sostenere in contradditorio della persona di cui viene domandata la estradizione una lite, che percorre varî gradi di giurisdizione, e che i difensori dell'accusato si adoperano a prolungare il più possibile.

A questo proposito, Lawrence nel suo trattato di diritto internazionale, parlando del nostro istituto, racconta di aver saputo dal Console Lage, di due procedure che costarono l' una, 38 mila dollari (175 mila lire); l' altra 20 mila (100 mila lire).

Nessuna domanda viene a costare mai meno di 10 a 15 mila lire.

In queste condizioni, non è possibile parlare di compensazione; e gli Stati Uniti e l' Inghilterra esigono il rimborso delle spese.

Dalla gravezza di queste ultime deriva un serio inconveniente, ed è che i governi indotti anche dall' incertezza dell' esito, non richiedono le estradizioni che nei casi più gravi, o in quelli, in cui la persona della parte lesa o del delinquente, od altre influenze, impongono il proseguimento dell' azione penale.

Onde, mentre i trattati contemplano numerosi reati, mentre ogni giorno dei colpevoli riparano notoriamente in Inghilterra, e più spesso, in America, pochissime consegne si richiedono e si ottengono.

Il vantaggio che la severità delle convenzioni sembra assicurare alla repressione del delitto rimane così lettera morta.

44. Può darsi che al momento in cui viene presentata una domanda, la persona che ne è l' oggetto si trovi dinanzi ai Tribunali dello Stato richiesto, sotto l' imputazione di un reato, o pure ancora, si trovi in carcere per espiazione di pena.

Il secondo caso non costituisce una ragione per negare la estradizione. Sarebbe assurdo che il fuggitivo trovasse un vantaggio nella sua condizione di delinquente. Si dovrà dunque decidere sulla fatta richiesta, salvo a tradurre ad effetto la deliberata consegna dopo scontata la pena.

Parimenti è a dirsi del caso in cui sta contro il fuggitivo una imputazione. La giustizia territoriale passa avanti ogni altra; lo Stato richiesto ha i suoi privilegi. Se consente a coadiuvare le altre nazioni nella retta amministrazione della giustizia, desso però ha diritto di volere che prima sia riparato il male che si commise nel suo territorio.

Non è egoismo, ma tutela dei proprî interessi legittimi.

Ne consegue che la consegna deliberata si sospenderà sino a che la persona richiesta abbia purgata la imputazione, o espiata la condanna che fosse in suo confronto pronunciata.

Ammetterei una sola eccezione, e si è quando gravissima fosse l' accusa che motiva la estradizione, e di ben poca importanza l' imputazione o la condanna che ne autorizzerebbero la sospensione.

In questo caso, la necessità di fare in modo che le prove col tempo non si disperdano; l' interesse comune a tutte le nazioni che i più grandi misfatti vengano sollecitamente e severamente repressi, dovrebbero indurre lo Stato richiesto ad eseguire senz' altro la consegna.

E qui, avverto che nulla a che fare colle considerazioni

sinora svolte, l'ipotesi che l'imputato si trovi in carcere per debiti.

La prigionia, in questo caso, non è una pena, ma un modo d'esecuzione degli obblighi civili.

Onde con Haus, mi pare evidente che l'interesse privato deve cedere di fronte all'interesse pubblico.

E ciò senza che vi sia bisogno di ricorrere al pericolo di frodi che facilmente si potrebbero concertare tra un preteso creditore ed il rifugiato.

La Corte di Cassazione di Parigi, nel 28 gennaio 1836, respinse l'opposizione formata da un creditore contro una domanda di estradizione.

45. Pure una grave questione si è se possa ratificarsi una estradizione irregolarmente eseguita.

Suppongasi che degli agenti inferiori s'impadroniscano di un colpevole, e senza provocare alcuna deliberazione dalle autorità competenti, si permettano di consegnarlo alla nazione che lo reclama.

Quid juris?

A me pare che la soluzione da preferirsi si è quella, che mentre tutela i diritti del rifugiato, salvaguarda la dignità della nazione presso cui ha cercato riparo. E cioè, credo, che il miglior partito si è quello di esigere in ogni caso, e avanti ogni altra cosa, che il ricercato venga restituito, salvo poi a ritenerlo prigioniere ed a istruire regolarmente la domanda di estradizione che venisse prodotta.

Sia pure che così si abbiano spese e ritardi che si potrebbero evitare col ratificare la consegna già eseguita. Ma questi inconvenienti, rari ad accadere, sono ben poca cosa di fronte al pericolo che la persona richiesta non possa liberamente difendersi, e che si dubiti che la ratifica venga accordata solo per coprire l'errore di agenti inferiori e per evitare gli scandali che ne sarebbero derivati.

Però la giurisprudenza belga, che il Ducrocq approva, ed una decisione in data 30 luglio 1845, della Corte di Cassazione

di Parigi, ebbero invece a preferire la teoria opposta, che a ragione può chiamarsi la dottrina del fatto compiuto.

A questo proposito, Bernard (1) ricorda che un brigante della Corsica, certo Bastianesi era fuggito alle ricerche ed era riescito a recarsi in Sardegna. Il Procuratore del Re di Aiaccio fu avvertito che Bastianesi aveva lasciato la Sardegna sotto il nome di Pietri.

Alla stessa epoca il vapore postale Sardo *Gulnari,* minacciato dalla tempesta, cercò riparo nel golfo di Aiaccio. Il Procuratore del Re immaginò che Bastianesi poteva trovarsi a bordo del *Gulnari,* ed infatti, accertatosene col permesso del Console Sardo e del capitano di nave, lo fece arrestare.

Era una vera estradizione che si consumava senza che alcuna delle formalità imposte dal trattato fosse stata osservata. E pure, il governo Sardo col consenso che posteriormente ebbe a prestare, ratificò l'operato del suo Console, e la Corte di Parigi trovò regolare la procedura.

CONCLUSIONE.

La via che mi sono tracciata è percorsa.

Ho risposto, se non a tutte, almeno alle principali questioni che sorgono in tema di estradizione.

Dei miei convincimenti ho dato quelle ragioni che mi sembrano meglio atte a giustificarli.

Non mi resta che a concludere brevemente.

Io credo che tra le varie dottrine esposte ed esaminate, la più confacente all'attuale stadio di progresso scientifico e coi vigenti rapporti internazionali, sia quella:

---

(1) *Traité de l'extradition,* Vol. II, pag. 257.

Che ritiene la estradizione costituire per gli Stati un dovere imposto dalla legge di universale solidarietà per l'amministrazione della giustizia; dovere al quale è lecito sottrarsi quando sia da temere per parte dello Stato richiedente un trattamento crudele;

Che per regola vieta la estradizione dei cittadini dello Stato richiesto, non permettendola eccezionalmente che nel caso in cui si tratti di reato atroce che la legge del paese non punisce, se commesso all'estero;

Che per regola non ammette la estradizione per i reati politici, anche se connessi a reati comuni, consentendo solo che per i più gravi tra questi, la si pattuisca espressamente, e più specialmente per il regicidio;

Che relativamente ai reati comuni, ammette la estradizione, sia che non esista trattato, sia che esistendo, sieno esso anteriori, quando essendo universalmente riprovati, ed avendo un certo carattere di gravità, sieno contemplati tanto dalla legge della nazione richiedente che della nazione richiesta;

Che vuole che la domanda si sporga in via diplomatica, ma esige che sopra essa pronunci l'autorità giudiziaria in un solo ed elevato grado di giurisdizione;

Che vieta alla magistratura di apprezzare le prove, limitando l'esame alla esistenza delle condizioni soprariferite;

Che fra più domande, se riferentisi ad un unico fatto, preferisce la nazione competente per territorio; se riferentisi a fatti diversi, la nazione sul cui territorio si commise il reato più grave; ed in caso che i vari reati abbiano tutti pressochè uguale gravità, il governo che primo fece la richiesta;

Così a me pare che si assicuri il raggiungimento di quegli scopi che la estradizione si prefigge, evitando quei danni che i suoi avversarî vi ravvisano.

Troverei poi ottima cosa che in Italia, ad imitazione di quando si è fatto in Olanda, colla legge 13 aprile 1849 e 6 aprile 1875; negli Stati Uniti dell'America del Nord, colla legge 12 agosto 1848; nel Belgio, colla legge 5 aprile 1868 e 15 marzo

1874, e nell'Inghilterra, colla legge 9 agosto 1870 (1), si promulgasse una legge affermante i principi sopra indicati, la quale costituisse la *magna Charta* del nostro istituto, e fosse la regola costante imposta al governo; sia nel concludere trattati, sia nel concedere estradizioni a governi non legati da alcuna convenzione, sostituendo, in tal modo, la certezza della legge all'arbitrio dei governanti.

E poichè è lecito esprimere un desiderio, che forse solo secoli ancora lontani vedranno avverarsi, io chiudo col voto che venga un giorno nel quale tutte le nazioni legate in un unico patto (2), in questo affermino quei sommi principî che dovranno guidarle nella lotta sempre rinascente contro l'ubiquità del male.

---

(1) In Francia il ministro Dufaure presentò nel 1878 un progetto di legge generale, il quale ottenne dopo importanti discussioni nel 4 aprile 1879, l'approvazione del Senato, ma la Camera dei Deputati non giunse a discuterlo. In Italia una Commissione nominata nel 1881, presieduta dall'onor. Crispi, ed avente a segretario l'on. Puccioni ebbe incarico di preparare un progetto di legge, ma i suoi pregevoli studii non ebbero ancora l'onore della discussione parlamentare.

(2) Mancini, sotto Rattazzi, nel 1867, ebbe la missione di studiare il terreno per un trattato generale di estradizione, attuando così un concetto già sostenuto dal Bonafos, e che recentemente ha ispirato a Bernard uno splendido lavoro sulla estradizione.

INDICE

CAPITOLO PRIMO

Generalità e cenni storici.

CAPITOLO SECONDO

Fondamento ed indole della estradizione.

CAPITOLO TERZO

Delle persone che possono estradarsi.

CAPITOLO QUARTO

Dei reati ai quali la estradizione deve limitarsi.

CAPITOLO QUINTO

Della procedura di estradizione.